This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

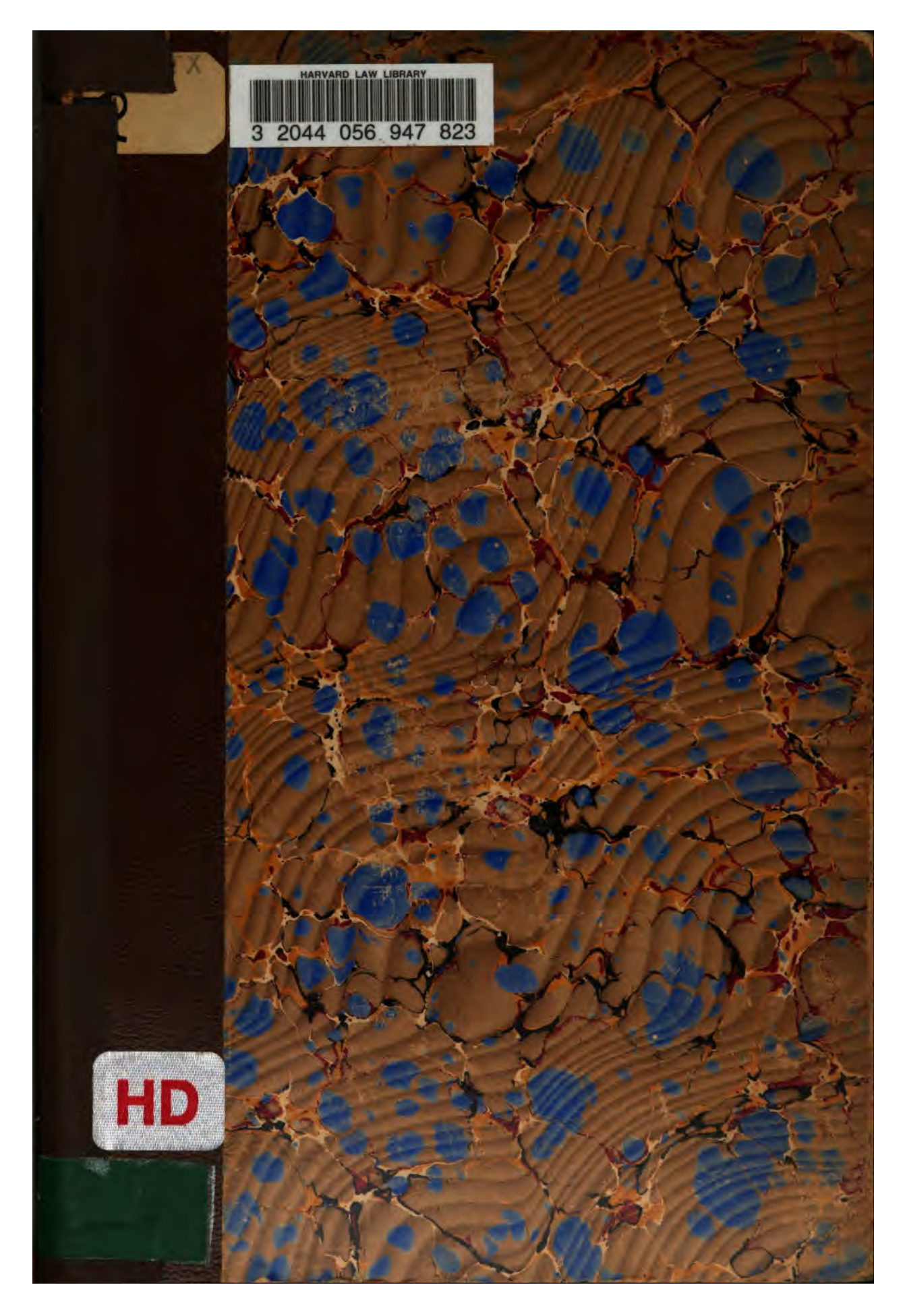
+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.


HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 056 947 823
HD

HARVARD LAW LIBRARY.

Received March 11, 1899

DAS ÖSTERREICHISCHE

WASSERRECHT

MIT BEZUG AUF

DIE UNGARISCHE UND AUSLÄNDISCHE WASSERGESETZGEBUNGEN.

Von

Dr. ANTON RANDA,

k. k. Hofrath, Mitglied des österr. Herrenhauses und Reichsgerichtes, ord. Professor der Rechte an der böhm. Carl-Ferd. Universität in Prag.

Dritte, umgearbeitete und vermehrte Auflage.

8°

PRAG.

Verlag von Fr. Řivnáč in Prag.

1891.

FORTY
R

Alle Rechte vorbehalten.

Rec. March 11, 1899

Buchdruckerei: J. Otto in Prag.

Dem Herrn

Geheimen Hofrathe und Professor der Rechte

J. H. BERNHARD WINDSCHEID

gewidmet.

Vorwort zur dritten Auflage.

Obgleich die zweite Auflage dieser Monographie bereits seit 1884 im Buchhandel vergriffen war, kam ich in Folge gehäufter Berufsgeschäfte erst in den letzten Jahren dazu, eine neue Auflage vorzubereiten und wiederholt musste ich die bezüglichen Arbeiten unterbrechen. Ich habe den längeren Zwischenzeitraum zur vollständigen Umarbeitung und Ergänzung der letzten Auflage benützt und die „Beiträge zum österr. Wasserrechte" allmälig zu einem Grundriss des österreichischen Wasserrechtes ausgestaltet, zu welchem ich in Kurzem die Lehre von den Wassergenossenschaften nachtragen werde. Auf das ungarische Wasserrecht (XXIII. Ges. Art. v. 1885), welches — nach dem Vorbilde des österr. Wasserrechtes gearbeitet — in seinen Verbesserungen von der legislativen Umsicht und Consequenz der Verfasser Zeugniss gibt, konnte ebenso wie auf die wichtigeren ausländischen Wassergesetze nur kurz und anhangsweise Rücksicht genommen werden.

Es bedarf wohl nicht der Erwähnung, dass ich die inzwischen erschienene wasserrechtliche Literatur, insbes. Peyrer's verdienstliches Sammelwerk und Pražák's gründliches Buch über Competenzconflicte, sowie die reiche Judicatur des Verwaltungsgerichtshofes und des Obersten Gerichtshofes nach Thunlichkeit zu verwerthen bestrebt war. Mit Genugthuung darf ich hervorheben, dass die in der zweiten Auflage tief beklagte Gepflogenheit unserer Gerichte, fast alle wasserrechtlichen Streitigkeiten mit einfacher Bezugnahme auf §. 75 der L. W. G. der Competenz der politischen Behörden

zuzuweisen, allmälig der richtigen Auslegung dieser Competenznorm gewichen ist, und dass insbesondere der Oberste Gerichtshof in einer Reihe wohlmotivirter Entscheidungen nunmehr den von mir stets vertretenen Standpunkt festhält. (Vergl. namentlich den XXII. und XXIII. Band der Samml. der Entsch. d. O. G. H.)

Die Benützung der Judicatur des Verwalt.-G.-Hofes wurde mir wesentlich erleichtert durch die verlässliche Zusammenstellung derselben in dem Judicatenbuche von Dr. Wolski und Hofrath Dr. Alter.

Eine eingehende Darstellung wurde dem im Leben so wichtigen, im österr. R. eigenthümlich ausgestalteten Nachbarrechte gewidmet, wozu die Anfechtung meiner — von der Praxis stets festgehaltenen — Auffassung durch Unger und Steinbach ausreichend Anlass gab.

Bei dieser Gelegenheit kann ich nicht unterlassen, die an den Reichsrath gerichtete Petition des österr. Ingenieur- u. Architekten-Vereins betreffend die Vereinigung aller in das Gebiet des Wasserbaues fallenden Angelegenheiten in Einem Ressort mit selbständiger Leitung und die thunlichste Gliederung des im Wasserbaudienste thätigen Amtspersonales nach den Grenzen der Strom- und Flussgebiete — wärmstens zu empfehlen, da nur in dieser Weise den grossen und schwierigen Aufgaben im Gebiete des Wasserbaues Rechnung getragen werden kann.

Möge diese neue, gänzlich umgearbeitete und ergänzte Auflage dazu beitragen, die wissenschaftliche Auffassung und Handhabung des österr. Wasserrechtes in den betheiligten Kreisen zu fördern!

Citirt wurden in der Regel das böhm. L. W. G., in der Klammer meist die übrigen L. W. Gesetze; eine vergleichende Uebersicht der correspondirenden Paragraphe derselben ist — nach Peyrer's Vorbild — jedoch übersichtlicher — zum Schlusse beigefügt.

Geäusserten Wünschen entsprechend wurde in dieser Ausgabe der Text des Wassergesetzes für Böhmen beigedruckt.

Zum Schlusse sage ich dem k. ungar. Minister der Justiz Exc. Dr. Szilagyi meinen besten Dank für die mir über das ungar. W. R. gefälligst ertheilte Auskunft.

PRAG, Ende Feber 1891.

Der Verfasser.

Vorwort zur zweiten Auflage.

Die günstige Aufnahme des ersten Separatabdruckes dieser Monographie, welche die Grundzüge des österr. Wasserrechtes enthält und zuerst vor etwa fünf Monaten in der von Professor Samitsch herausgegebenen „Oesterr. Zeitschrift für Verwaltungsrechtspflege“ erschien, machte eine zweite Auflage nöthig, ehe ich die Absicht verwirklichen konnte, die Schrift der Wichtigkeit und Schwierigkeit des Gegenstandes entsprechend zu erweitern und zu vervollständigen. Doch war es mir möglich, einige Lücken zu ergänzen und mehrere Fragen von besonders praktischem Interesse, z. B. das sog. „Müllerrecht“ eingehender zu berücksichtigen. Die in Folge der viel zu allgemeinen Fassung der Landeswassergesetze höchst streitige Competenzfrage ist in ausführlicher Weise behandelt. Auch die Fischereirechtsfrage wurde, soweit es die engen Grenzen der Abhandlung gestatteten, berührt und rechtlich beleuchtet. — So möge denn die zweite Auflage der Schrift, welche eine empfindliche Lücke der österr. wasserrechtlichen Literatur wenigstens theilweise auszufüllen versucht, dieselbe wohlwollende Aufnahme finden, welche dem ersten Abdrucke zu Theil wurde.

PRAG, Ende Juni 1878.

Der Verfasser.

Das Wasserrecht.

Literatur. Einleitung.

Die ältere österr. Literatur über das Wasserrecht ist ungenügend, die neuere aber sehr beachtenswerth. Reich ist die Literatur für das Gebiet des römischen, französischen und italienischen Wasserrechtes. Für's österr. R. vergl. die gute Monographie Jičinský's: Vodní právo (Wasserrecht, 1870), die lehrreiche Abhandlung Karl Lemayer's Oesterr. Ger. Zeit. 1869 Nr. 41—47, den ausführlichen Commentar von Karl Peyrer, Ritter von Heimstätt, Das österr. Wasserrecht ... nebst Vollzugsbestimmungen, 1880, 2. Aufl. v. K. Peyrer jun. und Ign. Grossmann (1886); dieses Werk (1. A.) ist hier gemeint, sofern kein anderes benannt wird. (Ueber dieses auf reicher Erfahrung beruhende Buch, dem nur oftmal die juristische Sonde abgeht, vergl. die Anzeige Juraschek's in Grünhut's Zeitschr. f. Privat- u. öff. R. VIII. S. 768 flg.: „Der Hauptwerth der Arbeit liegt ... in dem Hinausgehen über die Rechtsdarstellungen ..., in den Winken und Rathschlägen, welche den Behörden und Parteien ertheilt werden.") S. ferner Pražák, Spory o příslušnost (Competenzstreitigkeiten) II. §§. 48—55; K. Čížek, Právo vodní (Wasserrecht) 1886. Lehrreich ist die Judicatur des Verwaltungsgerichtshofes; abgesehen von der Samml. der Erk. v. Budwinski sind hier benützt die kurzgefassten Formulirungen der Rechtsanschauungen dieses Gerichtshofes in der Sammlung L. Wolski's, Judicatenbuch des Verwalt. G. H. (1881), fortgesetzt v. Geller (1889, enthält d. Erk. v. 1884—1887), ferner d. Judicatenbuch von Hofrath R. Alter (1890, enth. die Erk. v. 1884—1888). Veraltet und fast gehaltlos ist: Wildner, Das österr. Fabriken-

recht mit Anhang über das R. der Wasserleitungen 1838. Sehr brauchbar ist die Handausgabe der österr. Wassergesetze v. Manz (1885, 2. Aufl.), auch Frühwald, Oesterr. Civiljust.-Gesetzgebung I. 1880, und v. Geller II. Abth. — Ungarn hat in dem Gesetz-Art. v. 1885 (§§. 196) ein detaillirtes Wassergesetz ddto. 14. Juni 1885 erhalten; vergl. die „mit ausführlichen (?), von Fachmännern verfassten Erläuterungen" versehene Ausgabe v. 1885. Nennenswerth ist die rechtsvergleichende Abhandlung: Voda u pravu von Dr. Spevec, in der kroat. jur. Zeitschr.: Mjesečnik 1890, Heft 10, 11, 12.

Für das gemeine R. vergl. Pözl, Krit. Viertelj. Schr. I. S. 23 flg. (1859) u. XXII. S. 1 flg. (1880), woselbst auch die neuere Gesetzgebung angeführt ist, dazu Burchardi, Zeitschr. für Reichs- und L. R. I. S. 97, Note 77—79., Neubauer, Zusammenstellung des in Deutschl. gelt. Wasserr. (1881), bes. F. Frank, Ges. betr. Wasserrecht u. Wasserpolizei im preuss. Staate (1888), enth. den Text aller daselbst geltenden Gesetze u. Vdg. mit Anm. u. Entscheid. — Hier seien ferner genannt: Jičinský, Oesterr. Viertelj. Schr. 18. S. 269 flg., Stein, ebend. 7. S. 233 flg., 18. (2.) S. 227 flg.; ferner Gesterding, Archiv für civ. Praxis, B. 3. S. 60 flg., Funke, B. 12. S. 274, 432 flg., Schwab, ebend. B. 30. Beil., besonders Börner, ebend. 38. B. (1855), S. 149 flg., 359 flg. R. Glass, Die wasserrechtliche Gesetzgebung (enthält einen Aufriss der wichtigsten europaeischen Wassergesetze. 1856.), Endemann, Das ländliche Wasserrecht (1862), Hesse, Jahrbuch für Dogm. VII. (1865), S. 179—317 (aufgen. in dessen Buch: Rechtsverhält. der Grundstücknachbarn §§. 45 flg. 2. A.), Kappeler, Der Rechtsbegriff des öffentlichen Wasserlaufes (1867), Wappäus, Zur Lehre von den dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen, 1867, und von den Handbüchern des röm. u. deutschen Privatrechts bes. Windscheid, §. 146, Gerber, §§. 61, 63, Stobbe, §§. 64, 144, Dernburg, §§. 251—256, Roth, §§. 282—293, dazu Weiske, Haimerl's Magaz. 6. S. 34 flg., Stein, Oesterr. Viertelj. 6. S. 233, Verwaltungsrecht, 2. Heft (2. A.) S. 321 flg., Rösler, Verwaltungsr., §. 214, Burchardi, a. a. O., Baron, Zeitschr. f. vergl. R. W. I. S. 261 flg., Brückner, in Hirth's Annalen, 1877, S. 1. flg.

Für's preussische Recht s. bes. Nieberding, Wasserrecht und Wasserpolizei im preuss. Staate (1866), in zweiter Aufl. von F. Frank, 1889. (Ueber die preuss. Ges. v. 15. Nov. 1811 betreff. Mühlen, v. 28. Feber 1843 über Privatflüsse, v. 11. Mai 1853 u. v. 1. April 1879 über Wassergenossenschaften, dann die mannigfal-

tigen Rechtsquellen des W. R. in den verschiedenen Provinzen vergl. nun die genaue Zusammenstellung bei Frank-Nieberding I. S. 24—54, u. B. II.) Der Entwurf deutschen bürgerl. Gesetzbuchs berührt das Wasserrecht nicht. — Für's bayerische Recht sind vorzüglich J. Pözl, Die bayer. Wassergesetze vom 28. Mai 1852 erläutert (1862) und Roth, a. a. O.; für das badische Wassergesetz vom 25. August 1876: Schenkel, das badische Wasserrecht (1877) und Näf, Das Wasserr. in Baden (1883) — für das grossherzog. Hessische Gesetz über die Bäche etc. vom 30. Juli 1887 ist W. Zeller, Das Gesetz etc. (1888) hervorzuheben. Die Nothwendigkeit eines grösseren Schutzes der Wassertriebwerke, bes. der Mühlen in Deutschland, sucht nachzuweisen: G. Baumert, Die Unzulänglichkeit der besteh. Wassergesetze etc. (1876).

Knapp sind die Bestimmungen des franz. Code: art. 538, 456—563, 640—645, 650, 681, dazu die Ges. v. 2. März 1798, v. 4. Mai 1803, neuest. d. Ges. v. 21. Juni 1865 über Wassergenossenschaften, dazu: Huber, Die Wassergesetze Elsass-Lothringens 1877, M. Scherer, Das Rheinische Recht etc. (2. Aufl. 1890) II. S. 273 flg., woselbst — sowie bei Nieberding-Frank II. S. 58 flg., 212 flg. die übrigen zerstreuten Quellen des franz. W. R. angeführt sind. — Gute wasserrechtliche Normen enthält der italien. Codice civile, art. 597—615, 619—661 u. a., dazu die Ges. über W. Abwehr, bez. über W. Genossenschaften v. 20. März 1865 und v. 29. Mai 1873, s. Elem. di diritto civ. v. Triaca; dazu die nach Serafini's Urtheile geschätzten Werke: Dionisotti, Della servitù delle acque, (1873); Gianzana S., Tratt. delle acque in 4 Bänden, (Torino, 1879); Traina, Le servitù legali sulle acque (Palermo 1873). (Davon wurde Gianzana und Dionisotti, sowie Romagnosi [übers. v. Niebuhr, 1840], ferner für's franz. R. Laurent, Principes de droit fr. VI. VII. (1878), für's ital. R. Pacifici-Mazzoni, Istitut. di diritto civ. ital. (1884) benützt.)

Das Wasserrecht [1]) im modernen Sinne umfasst die Gesammtheit der Rechtsverhältnisse an Gewässern jeder Art, insbesondere

[1]) Stein, Verwalt. R., S. 321 flg. weist mit Recht auf den innigen Zusammenhang der juristischen und volkswirthschaftlichen Seite des „Wasserwesens" hin. Unter Letzterem versteht er die Gesammtheit der Bestimmungen, Thätigkeiten und Anstalten, vermöge deren die Wasserverhältnisse in der Art geordnet werden, dass alle Bedingungen der Ent-

an fliessenden Gewässern.[2]) Der spröde Stoff bietet an sich grosse Schwierigkeiten und diese werden noch erhöht durch die Bestrittenheit der Materie nach gemeinem und particulären Rechten, durch die Mannigfaltigkeit der Landesrechte und die Verschwommenheit des historischen Entwickelungsganges, zumeist auch der bezüglichen Doctrin.[3]) Für das österreichische Recht erscheint die

---

wickelung des physischen und wirthschaftlichen Lebens eines Volkes erfüllt werden. Den Ausgangspunkt des modernen Wasserrechtes bildet die Colbert'sche Ordonance des eaux et forêts (1669). Vergl. die Note [15])

[2]) So alle neueren Wassergesetze, insbesondere die bayerischen v. J. 1852 und das österr. v. 1869. Anders nach gemeinem Rechte, nach welchem man unter Wasserrecht nur die fliessenden Gewässer zu begreifen pflegt, da die geschlossenen als Bestandtheile des Bodens nicht weiter berücksichtigt werden. Vergl. Roth, §. 282, N. 7, Dernburg Preuss. Pr. R. §. 251 flg. — Über die Stelle, an welcher vom Wasserrechte zu handeln ist, gehen die Ansichten auseinander. Für das römische Recht, nach welchem alle fliessenden Gewässer als öffentliche und zwar als res omnium communes anzusehen sind, ist wohl die Behandlung im allgemeinen Theil unter der Kategorie der res extra commercium ausreichend. Vergl. auch Gerber, §§. 61, 33, Stobbe, §. 64, N. 4, Dernburg, Pand. §. 73. Allein für das heutige Recht, welches vom Eigenthum oder mindestens von der Regalität der öffentlichen Flüsse spricht, Privateigenthum an fliessenden (nicht schiffbaren) Gewässern in ausgedehntem Masse anerkennt, und selbst das Privatrecht an geschlossenen Gewässern mannigfachen, aus der Unentbehrlichkeit des Wassers fliessenden Beschränkungen unterwirft, ist es nothwendig, vom Wasserrechte in einem besonderen Abschnitte, etwa im allgemeinen Theil im Anschlusse an die res extra commercium, besser wohl im Capitel vom Eigenthum, welches ja die Unterlage desselben bildet, zu handeln. Aehnlich Dernburg, Pr. Pr. R. a. a. O., theilweise Stobbe a. a. O., während Roth das Wasserrecht in der Lehre von den Regalien einreiht. (Zu dieser Auffassung vergl. die Noten [22]) u. [23]).

[3]) Ein Theil der gemeinrechtlichen Schriftsteller behauptet, dass die Grundsätze des römischen Rechtes (§. 2, J. 2. 1: flumina omnia .... sunt publica) auch heute gemeinrechtliche Geltung haben, und weder durch das deutsche Recht noch durch Gewohnheitsrecht beseitigt worden sind. Vergl. bes. Börner, a. a. O., S. 369, Hesse, S. 294 flg., Windscheid, §. 146, N. 9; wesentlich auch Gerber, §. 61, 63, Note 8, und Stobbe, §. 64, S. 439, die letzteren drei unter Anerkennung eines eventuellen Regals an gewissen Flussnutzungen (Mühlenregal u. s. f.). Andere vertreten den Grundsatz der Regalität an Flüssen, wobei eine im Einzelnen abweichende, namentlich durch die Landesgesetzgebungen und durch das Herkommen modificirte Rechtsgestaltung zugegeben wird; so besonders Beseler, P. R. §. 200, Holzschuher, §. 92, Burchardi, S. 97, 122 flg., Roth, §. 282. Andere wieder behaupten Abrogation des römischen Rechtes durch das deutsche Recht, so besonders Mittermaier,

wissenschaftliche Behandlung bei dem mangelhaften Zustande der bisherigen Literatur und der Zerfahrenheit der älteren Landesrechte als eine doppelt schwierige Aufgabe, welche nur in einzelnen Fragen durch die neueste Wassergesetzgebung erleichtert worden ist.

Das Eigenthum setzt seinem Begriffe nach selbständige und der menschlichen Herrschaft unterworfene räumliche Körper voraus. (§§. 354, 362 a. b. G. B.) Einen solchen Gegenstand bilden zwar die in Brunnen, Teichen, Quellen, Behältern (Cisternen) und natürlichen Senkungen eingeschlossenen (stehenden) Gewässer, welche dem Grundeigenthümer gehören, [4]) — nicht aber das Meer in seiner Totalität, noch auch die fliessende Wasserwelle in ihrem stätigen, zusammenhängenden Laufe. (Aqua profluens.) Das fliessende Gewässer bildet vielmehr ein zusammenhängendes, nur durch die Bodensenkung räumlich vertheiltes Ganzes. Aus natürlichen Gründen kann daher der ununterbrochene Wasserlauf nicht als Gegenstand des Eigenthums angesehen werden, gleichviel ob es sich um Ströme, Flüsse oder Bäche handelt; derselbe ist vielmehr ebenso wie der Luftstrom eine wahre res omnium communis und gehört mit Rücksicht auf die Möglichkeit, einzelne Theile des Wassers (der Luft) zu occupiren, zu der Kategorie der res nullius. (§. 381 flg.) [5]) Daraus ergibt sich,

P. R. §. 122 a flg., Dernburg, Pand. §. 73. Ebenso ist ferner streitig, welche Flüsse als „öffentliche" anzusehen sind, wie die Oeffentlichkeit zu verstehen ist, was die sog. „Flussregalität" in sich begreift und wem insbesondere das Eigenthum am Flussbette der öffentlichen und Privatflüsse gehört. Kaum besser stand es in allen diesen Fragen nach österr. Recht! — Auch nach franz. R. sind viele derselben streitig. S. Huber S. 45 flg. Laurent, VI. Nr. 15.: „un véritable chaos d'opinions."

[4]) Vergl. §. 297 a. b. G. B. und §. 4 des Reichs-Wassergesetzes vom 30. Mai 1869, Z. 93. Es gilt hier der Satz: nihil differt a ceteris locis privatis. L. 1. §. 4, D. de flum. 43, 13; Hesse, S. 211 flg., Pražák, S. 200 flg.

[5]) Dies ist der Standpunkt des römischen Rechts, welches jure naturali für res omnium communes erklärt: aër, aqua profluens, mare et per hoc litora maris §. 1, 35 J. de R. div. 2. 1. Dies wird auch heute fast allgemein anerkannt. Vergl. Börner, S. 176, Gerber, §. 61, Walter, §. 170, Hesse, S. 191 flg., 250 flg., Windscheid, §. 146, N. 6, Stein, Verw. S. 326. Selbst die aqua profluens des torrens (unbeständigen Baches) ist — omnium communis. (S. Brinz P. [2. A.] §. 125, S. 456, womit aber die Opposition N. 21 gegen Wappäus, S. 18, kaum vereinbar ist.) Dagegen hält Roth §. 282, N. 48, diese Auffassung für das neuere Recht überhaupt nicht für anwendbar; das ältere deutsche Recht betrachte den Wasserlauf als Pertinenz der Grundstücke und durch die Regalerklärung

dass von einem Eigenthum (im technischen Sinne) an „Flüssen“ welcher Art immer (flumen, aqua perennis) nicht die Rede sein kann; denn ein wesentliches Element desselben: der Wasserstrom (fluor aquae) entzieht sich der räumlichen Herrschaft. Zu diesem juristischen Grunde kommt: die Unentbehrlichkeit des fliessenden Wassers für die Lebensbedürfnisse der Menschheit, welche mit der ausschliesslichen Herrschaft Einzelner an demselben durchaus unvereinbar ist, — kommt die Wichtigkeit der Gewässer als Communicationsmittel, kommt die grosse Bedeutung der Triebkraft derselben für die Industrie, der Einfluss der chemischen Wirksamkeit beim Betrieb der Landwirthschaft und zahlreicher Gewerbszweige, — endlich die kaum schätzbare Tragweite eines zweckmässigen Wassersystems für die klimatischen Verhältnisse.[6])

Die Natur der Sache und Rücksichten des allgemeinen Wohles verlangen also in gleich gebieterischer Weise, dass die fliessenden Gewässer als öffentliches, zum allgemeinen Gebrauch dienendes Gut betrachtet werden.[7]) Da der „Fluss“ aus

der Flüsse sei der Wasserlauf der öffentlichen Flüsse „öffentliches Eigenthum“ geworden. Darunter versteht Roth, III. S. 143, Staatseigenthum. Allein der Wasserlauf in seiner Totalität kann seiner Natur nach nicht Gegenstand menschlicher Herrschaft, daher weder des Privat- noch des Staatseigenthums sein. Die Regalerklärung aber bezieht sich bloss auf gewisse Nutzungen. Dies verkennt das von Peyrer S. 52 citirte amtliche Gutachten; denn dass nicht Jedermann an jeder Stelle zum Wasserlaufe Zutritt hat, ist irrelevant. Vergl. auch Gerber, §. 63, Windscheid, a. O. und Stobbe, §. 64, S. 434 und 435 (welcher nur die Gemeinnutzung an Privatflüssen leugnet und auf den sich Roth, a. O. wohl mit Unrecht beruft), auch Lemayer a. O., Nr. 42, Brinz, §. 127, Pražák, S. 203 flg. — Auch die franz. Gerichte behandeln trotz a. 538 alle Flüsse als öffentliche. S. Huber, S. 46 flg.

[6]) Vergl. Stein, a. O., S. 325 flg., Jičínský, Wasserrecht, S. 162 flg., 190 flg., Lemayer, Ger. Zeit. 1869, Nr. 43, Peyrer, S. 1—18, Pražák, Das Recht der Enteignung S. 105. Allein die Behauptung Stein's S. 327: „Niemals kann „die elementare Kraft“ des Wassers zur Sache werden . . .; diese ist Gegenstand der „Verwaltung“ — ist eben nur Postulat und bedarf der Begründung. Ist doch die „elementare Kraft“ des Grund und Bodens ohne Zweifel Gegenstand exclusiven Privatrechts? Massgebend können nur die oben entwickelten Gründe auf die Rechtsgestaltung einwirken: S. Baumert, S. 194.

[7]) Vergl. auch Jičínský, S. 26, 34, der aber insofern zu weit geht, dass er alle Gewässer grundsätzlich als „freie“, „öffentliche“ aufgefass wissen will, indess aber S. 37 flg. selbst wieder Eigenthum an geschlossenen und dingliche Nutzungsrechte an fliessenden Gewässern anerkennt.

dem Wasserlaufe (fluor aquae) und dem Bette (alveus) besteht, so wäre es nur consequent, auch das Flussbett als integrirenden Bestandtheil des Flusses, somit als Gemeingut zu behandeln,[8]) wobei immerhin vorbehalten bliebe, ob an demselben (wie bei öffentlichen Strassen) ein dem Staate oder ein den Adjacenten zustehendes, jedoch durch den Gemeingebrauch des Flusses beschränktes Eigenthum angenommen oder ob dasselbe als herrenlos angesehen und lediglich dem Staatshoheitsrechte unterworfen gedacht werden solle.[9]) In der That ist jene Consequenz

[8]) Consequent macht das römische Recht die Eigenschaft des Bettes von der Eigenschaft des Flusses abhängig. L. 1. §. 7, D. 43. 12: Ille alveus .... etsi privatus ante fuit, incipit tamen esse publicus, quia impossibile est, ut alveus fluminis publici non sit publicus. Cf. L. 24. pr. D. q. ususfr. a. 7. 4. Vergl. Börner, S. 171, Hesse, S. 191 flg., Wappäus, S. 20 flg, Kappeler, S. 104 flg., Stobbe, §. 64, N. 17, 18, Dernburg, Pand. §. 73, wohl auch Brinz, P. (2. A.), §. 125, S. 456, §. 127, S. 463. Ein Fluss ohne Bett kann so wenig gedacht werden, als ein „Bach ohne Wasser". — Vom Flussbette sind die Flussufer zu unterscheiden; diese sind im Eigenthum des Ufergrundbesitzers, der lediglich die im Interesse der Schiffahrt gebotene Benützung derselben gestatten muss. Vergl. L. 5. pr. D. 1. 8: Riparum quoque usus publicus est .... sed proprietas earum illorum, quorum praediis inhaerent. Vergl. dazu Börner, S. 172, 370, welcher das Princip „der Benützung vom Wasser her" aufstellt; Jičinský, S. 52 flg., Windscheid, §. 146, N. 14. Die Grenzen des Flussbettes müssen nach dem mittleren Wasserstande festgesetzt werden. S. Roth, §. 282. Dem widerspricht nicht L. 112. D. 50. 16: Ripa putatur ea esse, quae plenissimum flumen continet. Vergl. d. Entsch. d. d. Reichsger. III. 282.

[9]) Alle diese Ansichten sind in der gemeinrechtlichen Literatur vertreten. Vergl. bes. Roth, §. 382. Für das Eigenthum des Staates an öffentlichen Flüssen treten namentlich ein: Arndts, §. 49, N. 2, Burchardi, S. 107, Dernburg, Pr. R. §. 251 u. Pand. §. 78, N. 4.; für das Eigenthum der Adjacenten: Börner, S. 180, Puchta, §. 165, Keller, §. 141, Gerber, §. 63; für die Herrenlosigkeit: Hesse, S. 198, N. 42, Pözl, B. Wass. G. S. 65, Kappeler, S. 26, 36, 109, Stobbe, §. 64, Brinz, P. §. 125, S. 456. Gegen die Ansicht, dass der Staat Eigenthümer des Flussbettes ist, führt man gewöhnlich an, dass die im Flusse entstandene Insel und das verlassene Flussbett den anstossenden Grundeigenthümern gehört. (S. Windscheid, §. 146, N. 11, Brinz, S. 463.) Allein an sich ist dies kein Beweisgrund, da das Flussbett eben nur als solches (als die mit Wasser bedeckte Fläche) dem Staate zugehört. Vergl. L. 30. §. 3, D. de a. r. d. 41. 1. und Dernburg, §. 251, N. 5. Dass der Begriff der Extracommercialität das Eigenthum des Staates oder der Privaten nicht ausschliesse, ist von mir, Besitz S. 268., nachzuweisen versucht worden. Für das römische Recht ist indess die Annahme eines

im römischen Rechte bezüglich aller ständig fliessenden Gewässer anerkannt und bezüglich des Flussbettes die letztere Alternative zur Geltung gelangt. Flumina omnia (sc. perennia) et portus publica sunt. (§. 2. J. de rer. div. 2. 1.) [10]) Insbesondere ist es nach römischem Recht gleichgiltig, ob der Fluss gross oder klein, schiffbar und flössbar ist oder nicht. Allerdings heisst es in L. 1. §. 1. D. de flum. 43. 12: Flumen a rivo magnitudine discernendum aut existimatione circumcollentium; allein diese sprachgebräuchliche Unterscheidung ist in juristischer Beziehung bedeutungslos; die juristische Definition des flumen pu-

---

Staatseigenthums am Flussbette nicht geboten und reicht überall der Gesichtspunkt der Staatshoheit aus. Vergl. Seuff. Archiv, 30. N. 114, Windscheid a. a. O., und Henrici, Jahrb. f. Dogmat. 13. B., S. 64, 65. Cfr. L. 1. §. 7. D. de flum. 43. 12., L. 24. D. quib. m. ususfr. 7. 4. L. 7. §. 5, L. 30. §. 3, D. de a. rer. dom. 41. 1. — Die franz. Judicatur behandelt trotz Art. 538 alle Flüsse als öffentliche; allein Viele unterscheiden gemäss a. 538. öffentl. (schiffbare) und nicht öffentl. (nicht schiffbare) Flüsse, u. schreiben das Eigenthum der Letzteren den Ufereigenthümern zu; s. Laurent, 7. N. 258, Scherer II. S. 426 flg. — Nach preuss. R. §. 21, II. 14., §§. 41, II. 15. werden nur die schiffbaren (öff.) Gewässer als gemeines Eigenthum des Staates erklärt, die nicht schiffbaren werden als Privatflüsse (Privateigenthum) betrachtet; doch werden die Consequenzen nur bezüglich der Flussnutzungen gezogen. Nieberding-Frank. S. 63 flg., 70 flg. betrachten sohin — allerdings gegen die herrschende Ansicht — alle Flüsse als extracommercial. — Das ungar. G. v. 1885 (§§. 10, 18) und das Hess. Ges. v. 1887 erklären alle Flüsse für öffentlich. — Nach dem bayer, W. G. a. 2. 33, 39 werden Flüsse und Bäche, welche nicht zur Schiff- und Flossfahrt benützt werden, als Eigenthum der Uferbesitzer betrachtet. Pözl, S. 118 flg. — Nach dem ital. Cod. art. 427 sind alle Flüsse und Seen als öffentl. (zum domanio publ. gehörig) anzusehen; nur ganz kleine Bäche (rivi) können als Privatgewässer im Sinne des a. 543 angesehen werden. Vergl. Dionisotti a. 31 flg., 35 flg. 40—42 flg., 64, 81, 83. Pacifici-Mazzoni III. Nr. 74.

[10]) Vergl. Nota [3]), Börner, S. 149, 155, 172, Hesse, S. 181—191, Jičínský, S. 52—63, Wappäus, §. 5, Kappeler, S. 84 flg., Brinz, §. 125. So auch überwiegend die Praxis. Seuff. Arch. 14 Nr. 201, 19. Nr. 118, 21. Nr. 12, 23. Nr. 207. Allerdings unterscheidet L. 1. §. 3, D. de flum. 43. 12. flumen publ., quod perenne est, v. flum. priv.; aber gerade aus diesem Kriterium ergibt sich, dass selbst die kleinsten, beständig fliessenden Bäche als öffentliche Flüsse behandelt werden müssen. Als Privatbäche können daher bloss angesehen werden: Wildbäche (torrentia), welche nur zeitweilig fliessen, und Abflüsse aus Quellen und Teichen, welche im Boden versickern. Zu weit geht Kappeler, S. 53, der auch diese Abflüsse zu den öffentlichen Gewässern rechnet. Ueber andere Auffassungen s. folg. Note.

blicum gibt einzig L. 1. §. 3. D. h. t. 43. 12. Ulp.: Flumina quaedam publica sunt, quaedam non; publicum flumen Cassius definit, quod perenne sit, haec sententia Cassii, quam et Celsus probat, videtur esse probabilis.[11]) Ströme, Flüsse, Bäche erscheinen gleichmässig als res publicae, quae in communi usu habentur; sie alle sind in usu publico.[12])

Die Regelung dieses auf dem öffentlichen Rechte beruhenden Gemeingebrauches bleibt jedenfalls dem Staate kraft seines Hoheitsrechts, insbesondere in polizeilicher Beziehung vorbehalten.[13]) Soweit ferner Privatpersonen zu einer gewissen vorzugsweisen Benützung des öffentlichen Gewässers einer dauernden Vorrichtung, z. B. Triebwerke, bedürfen, ist hierzu eine besondere staatliche Concession erforderlich, welche nur durch unvordenkliche Verjährung ersetzt werden kann. Durch diese Verleihung erwirbt der Concessionär ein Recht[14]) zu der bezüglichen Wassernutzung, welches nur aus Gründen des öffentlichen Wohls und nur gegen Entschädigung aufgehoben oder ein-

[11]) Vergl. L. un. §. 4. D. ne quid in flum. 43. 13. und L. 1. §. 2, 4, 5, D. de flum. 43. 12. Allerdings wollen Mehrere aus L. 1. §. 1, D. cit. deduciren, dass nur grössere „Flüsse" in dem dort definirten Sinne, nicht aber Bäche dem öffentlichen oder Gemeingebrauch unterworfen sind. So Schwab, Arch. 30. Beil. §. 15, Unterholzner, Schuldverhältnisse, II. S. 160, Walter, §. 173, neuestens auch Windscheid, §. 146. N. 7—9 und Brinz, P. (2. A.), §. 125, S. 457, welcher die Ulpian'sche Unterscheidung mit der älteren Vermessung auch der ständigen Flüsse in Privatlose in Verbindung bringt. Dagegen bes. Börner, S. 155, 163 flg., Hesse, S. 188 flg. und Dernburg, Pr. Pr. R. §. 251, N. 7, Pand. §. 73. N. 2. Auch Brinz a. O. leugnet nicht, dass alle ständigen Flüsse die „höhere" Publicität (nämlich „magistratliche Interdicirung und gefreites Flussbett nebst freier Lände") geniessen.

[12]) Wie weit dieser Gemeingebrauch h. z. T. reicht, bez. in wiefern er durch die Regalrechte des Staates beschränkt sei, ist allerdings streitig. Nach römischer Auffassung gehört gewöhnliche Benützung des Wassers zur Befridigung der Lebensbedürfnisse, zur Bewässerung, zur Schifffahrt, Fischerei u. dgl. zum usus publicus. Vergl. L. 2—4. D. 1. 8, Hesse, S. 208. Das Fischereirecht ist h. z. T. vielfach Staatsregal. Manche sprechen dem Staate auch das ausschliessliche Recht auf die Sand- und Steinnutzung zu. Dagegen vergl. aber Holzschuher, II. §. 92, Nr. 2. Anders pflegen Diejenigen die Frage zu beantworten, welche Eigenthum der Adjacenten am Bette annehmen. Vgl. dazu Entsch. d. deutsch. Reichsg. IV. 261.

[13]) Vergl. L. 2. §. 21. D. de via, 43. 8., L. 1. §. 1. D. de locis publ. 43. 7., L. 1. D. de flum. 43. 12. und L. 1. D. ne quid in flumine 43. 13.

[14]) Diese Concession hält nicht für nöthig Baron, Ztschr. f. vgleich. R. Bd. I. S. 270 flg.

geschränkt werden kann. [15]) Die Concession zur Benützung öffentlicher Gewässer hat constitutiven Charakter. Dieses concessionirte Recht kann, soweit es sich um öffentliche Flüsse handelt, trotz seiner regelmässigen Unantastbarkeit nicht als ein Privatrecht angesehen werden, sondern hat vielmehr die Natur eines öffentlichen Rechtes, über dessen Existenz, Umfang, Änderung oder Erlöschung die politische Behörde auf Grund des öffentlichen Rechts zu entscheiden hat. Dagegen wird durch die Bewilligung zur Benützung eines Privatgewässers lediglich das bestehende Privatrecht declaratorisch anerkannt und durch die behördliche Concession constatirt, dass gegen die Ausübung desselben aus dem Gesichtspunkt des öffentlichen Rechts kein Anstand obwaltet. [16]) In beiden Fällen tritt, sofern die amtliche In-

---

[15]) Dies kann im Wesentlichen als die herrschende Theorie angesehen werden. Vergl. ausser den ausführlichen Abhandlungen Börner's und Hesse's: Walter, §. 173, 174, Arndts, §. 49, Windscheid, §. 146, Kappeler, S. 78 flg., Wappäus, S. 21 flg., Brinz, §. 125 flg. — Stein, Verwalt., S. 323 flg. will drei Perioden in der Entwickelung des „Wasserwesens" unterscheiden, nämlich die Behandlung des Wassers 1. als Eigenthum (so angeblich das röm. R.), 2. als grundherrliches Recht (so angebl. das deutsche R.), 3. als öffentliches Recht (Neuzeit). Man könne auch nicht vom historischen Privatrechte zum öffentlichen Wasserrechte, welches allein dem Lebensbedürfnisse des Volkes entspreche, gelangen; namentlich habe sich die deutsche Jurisprudenz von der ungenügenden privatrechtlichen Theorie des röm. und deutschen Rechtes noch immer nicht losgemacht. (S. 327, 328 flg.) Erst die neueste Periode berücksichtige nicht nur die Trag- und Triebkraft, sondern auch die Nahrungs- und landwirthschaftliche Productivkraft des Wassers. (S. 329.) Europa habe Frankreich das Wasserkraftrecht, Italien das Bewässerungsrecht und dem germanischen Norden das Entwässerungsrecht zu danken. (S. 331.) Obwohl in diesen Bemerkungen viel Richtiges liegt, so ist doch der dem römischen Rechte gemachte Vorwurf entschieden abzuwehren. Kaum irgend ein positives Recht hat den öffentlichen Charakter des Wasserrechtes in dem Masse anerkannt, als das richtig verstandene römische Recht. Dass demselben die positiven, auf die Förderung volkswirthschaftlicher Interessen abzielenden Institutionen des modernen Verwaltungsrechtes nicht bekannt sind, ist nach dem Culturzustande des römischen Reiches wohl begreiflich. Ueber den öffentlichen Charakter des heut. Wasserrechtes vergl. nun auch Pražák, Enteignung S. 105 flg. und Spory (Competenzstreit), II. §. 47 flg. Postulate zum Schutz der Wassertriebwerke stellt Baumert, S. 209 flg.

[16]) Vergl. Pražák, Spory S. 205, der richtig in dieser Weise unterscheidet. Die Nothwendigkeit dieser Unterscheidung ergibt sich schon aus dem §. 15 lit. a. des R. W. G., welchem zu Folge die Benützung

tervention geboten ist, die Competenz der politischen Behörde gleichmässig ein. Vgl. die Entsch. d. Ackerb.-Min. v. 3. April 1877, 31. Mai 1877 bei Manz §. 75, Z. 8. 12.

Mit den vorstehenden Ergebnissen des römischen Rechtes stimmen zum Theil auch die meisten neueren Germanisten vom Standpunkte des deutschen Rechts überein, während andere aus Art. 28. §. 4. II. Sachsensp., §. 196. Schwabensp. und anderen Quellen den Beweis zu führen trachten, dass nach deutschem Rechte nur die schiffbaren (flossbaren) Flüsse zu den öffentlichen Gewässern zu zählen sind, hingegen für das Eigenthum an nicht schiffbaren (Privat-) Flüssen das Herkommen und besondere Rechtstitel massgebend erscheinen. [17]) Jedenfalls fehlt es im Mittelalter an festen Grundsätzen für die Unterscheidung von öffentlichen und Privatgewässern; höchstens lässt sich aus der Vergleichung der Quellen so viel entnehmen, dass man die grösseren Flüsse als öffentliche zu betrachten pflegte. [18]) An diesen nahmen aber allmälig die deutschen Könige einzelne Nutzungsrechte, insbesondere die Fischereigerechtigkeit als Regal in Anspruch. [19]) Das so

fliessender Privatgewässer dritten Personen nur im Wege der Enteignung zugesprochen werden kann. — Hiermit modificire ich meine frühere Ansicht, dass das concessionirte Recht auch bei öffentlichen Flüssen ein Privatrecht sei.

[17]) Aus Art. 28, §. 4, II. Sachsensp.: Svelk water strames vlit, dat is gemene to varene unde to vischene inne — kann dies wohl nicht abgeleitet werden, da hier wohl, wie die Glosse interpretirt, alles fliessende Wasser gemeint ist. S. Börner, S. 363, Gerber, §. 63. N. 1, Windscheid, §. 146, N. 9. — Anderer Ansicht ist jedoch Stobbe, §. 54, N. 7, weil sonst das Wort: strames ganz bedeutungslos wäre. Indess ursprünglich galt wohl gewiss der Grundsatz, dass alle Flüsse im Gemeingebrauche stehen. Vergl. Kraut, §. 89. Soviel mag aber zugegeben werden, dass das deutsche Recht „die Neigung hat, die nicht schiffbaren oder flössbaren Flüsse entweder der Gemeinde zu unterwerfen oder der Gutsherrschaft zu unterstellen." Beseler, §. 74.

[18]) Vergl. hierüber Stobbe, §. 64, S. 436.

[19]) Der Reichsschluss von 1158, die sog. Constitutio de regalibus (vergl. II. Feud. 56: Regalia ... sunt flumina navigabilia et ex quibus navigabilia fiunt ...) ist zwar zunächst nur für Italien berechnet, fand aber allmälig mit den lehenrechtlichen Grundsätzen auch in Deutschland Eingang; vergl. Stobbe, §. 64, N. 9, 10, und Roth, III. §. 282, S. 139, N. 26, und S. 140 flg., welche Beide diese Aufnahme mit dem Umstande in Zusammenhang bringen, dass die bezügliche Auffassung dem älteren deutschen Recht entspricht. So auch Dernburg, §. 73, Ueber die Regalerklärung der öffentlichen Flüsse in Italien vergl. Glass, S. 30., dazu Dionisotti, S. 30 flg.

entstandene Wasserregal übergieng später gleich anderen Regalien auf die Landesherren und wurde particularrechtlich bestimmter ausgebildet. So ist es denn erklärlich, dass ältere und neuere Particulargesetzgebungen von landesherrlicher Regalität der schiff- oder flossbaren Flüsse, andere sogar vom Eigenthum des Staates an denselben sprechen.[20] Allerdings kann hier aber vom Regal im technischen Sinne nicht die Rede sein, da es sich dabei nicht um eine Beschränkung des Privateigenthums im fiscalischen Interesse des Staates, sondern um Rechte an einer res publica, bezieh. an einer im Eigenthum des Staates selbst befindlichen Sache handelt.[21])

Allein eine andere Frage ist es, ob das heutige gemeine Recht auf den Grundsätzen des im Mittelalter entwickelten „Flussregals" beruht und ob durch dasselbe die Grundsätze des römischen Rechtes verdrängt wurden? Man wird dies kaum behaupten dürfen;[22]) höchstens kann gemeinrechtlich ein sog. Flussregal in

[20]) Dahin gehört der bayer. Cod. Max. II. 1. 5., dazu Roth, §. 282, N. 50, 52, das preuss. L. R. 14. II. §. 21: „die von Natur schiffbaren Ströme ... sind ein gemeines Eigenthum des Staates"; vergl. §. 30, II. 15: die Nutzungen solcher Ströme, die von Natur schiffbar sind, gehören zu den Regalien des Staates. — So auch d. franz. R., Art. 538: les fleuves navigables ou flottables ... sont ... dependences du domaine public. — Aehnlich das österr. a. b. G. B. §. 287 und der Art. 427 des Cod. ital.; desgl. der bayer. Entw. I. 166: „Sachen des Staates und der Gemeinden, welche dem allgemeinen Gebrauche gewidmet sind, ... (als) öffentliche Flüsse, Häfen, Wege, Strassen ..." Das bayer. W. B. Ges. v. 1852, Art. 1 und 2 erklärt die öffentlichen Flüsse als ein zur allgemeinen Benützung dienendes Staatsgut und für öffentlich nur Flüsse, welche und soweit sie zur Schiff- und Flossfahrt dienen — (aber auch die Nebenarme derselben. Art. 2. 2). S. Pözl S. 64 flg., Roth, §. 283, Stobbe, §. 64, S. 437, Dernburg, §. 251. — Das ungar. W. G. §§. 10, 18 spricht nur vom Verfügungsrecht des Privaten über Abflüsse aus stehenden Gewässern innerhalb des Grundbesitzes, und behält die Verfügung über alle übrigen Flüsse und Bäche der Behörde vor. Das Flussbett wird (§. 4.) als Eigenthum der Anrainer erklärt. Vergl. dazu Note 9.

[21]) Dies anerkennt auch Roth, §. 282, S. 142, der aber die Regalqualität durch den Hinweis zu retten sucht, dass als weiterer Gegenstand des Wasserregals auch solche Flüsse erscheinen, welche erst schiffbar gemacht werden sollen. Allein in letzterer Beziehung reicht heute der Gesichtspunkt der Expropriation vollkommen aus. Richtig Pražák, Spory, S. 203 flg.

[22]) Vergl. Börner, S. 155, Hesse, S. 182 flg., Windscheid, §. 146, N. 9. 12, Brinz a. O. Anderer Ansicht Sintenis, §. 40, Dernburg, §. 251, S. 545, Roth, §. 282, S. 140 flg., Stobbe, §. 64, S. 438, der aber

dem Sinne zugegeben werden, dass dem Staate das ausschliessliche oder vorzugsweise Recht auf gewisse, durch Specialgesetze oder Herkommen genauer bezeichnete Nutzungen der schiffbaren Flüsse (II. F. 56) vorbehalten ist.[21]) Aber auch der Begriff der „Regalität" im uneigentlichen Sinne [siehe Note [21])] erscheint gegenstandslos, sofern man von dem positivrechtlichen Gesichtspunkte ausgeht, dass die Flüsse als res publicae im Eigenthum des Staates stehen, dessen Umfang lediglich durch den Gemeingebrauch beschränkt ist, dass ferner Art und Weise des Gemeingebrauchs durch den Staat kraft seines Hoheitsrechts festgestellt wird, und dass daher gewisse (vorbehaltene) Benutzungsarten entweder an eine besondere staatliche (entgeltliche oder unentgeltliche) Concession gebunden oder im fiscalischen Interesse ausschliesslich dem Staate reservirt werden können.[24])

Auch in Oesterreich begegnen wir Bestimmungen, welche vom Gesichtspunkte der Regalität der fliessenden oder doch der schiffbaren Gewässer ausgehen. So bestimmt insbes. das Hofdecr. v. 14. Juni 1776: „dass schiffbare Flüsse zum allgemeinen Vermögen des Staates, unter die Regalia principis gehören." Ziemlich ausführliche Bestimmungen über das Wasserrecht enthalten die Entwürfe zum A. B. G. B., zunächst das Cod. Theresianus (herausgeg. v. R. v. Harrasowsky I. 1883) II. Theil §. IV. Nr. 47 bis 105 und der Horten'sche Entwurf II. 1. Cap. §§. 13—30. In diesen Vorläufern des A. B. G. B.'s werden zu „den im öffentlichen Eigenthum" stehenden und „der Gewalt des Staates eigenen" Sachen gezählt: „Meereshäfen und Küsten, schiffbare Seen, öffentliche Ströme und Flüsse, offene Strassen und Wege." (Nr. 47, 48.) „Grosse, beharrliche und schiffbare Flüsse gehören nach Verschiedenheit der Landesverfassung entweder dem Landesherrn oder

---

vermittelnd bemerkt, dass „nicht überall nicht schiffbare Gewässer ohne Weiteres für Privatgewässer zu erklären sind, sondern dass das Herkommen und die concreten Verhältnisse Grund sein können, einen nicht schiffbaren Fluss doch als öffentlichen zu erkennen".

[23]) So namentlich das Fischereirecht und bisweilen das Mühlenregal. Vergl. Windscheid a. a. O., dazu Stobbe, S. 441, 442, Pražák, a. O.

[21]) M. E. ist es daher nicht zu billigen, wenn Roth, welcher doch (§. 282, S. 143 flg., 149 flg.) die öffentlichen Flüsse als im Eigenthum des Staates stehend betrachtet, von einem besonderen Wasserregal des Staates spricht. Nur diejenigen, welche das Flussbett als herrenlos oder als Eigenthum der Adjacenten betrachten, dürfen in unserem Falle von besonderen Nutzungsrechten des Staates (Regalien im weiteren S.) sprechen.

dem Eigenthümer der anliegenden Gründe." (Nr. 53.) „Kleinere Flüsse, Bäche u. a. fliessende Gewässer" sind in dem „Eigenthum derjenigen, durch deren Gründe sie fliessen." (Nr. 95.) Hierbei ist zu bemerken, dass unter diesen Eigenthümern die Grundherren (Grundobrigkeiten) verstanden werden (cf. Nr. 96. 101—105); ausdrücklich erklärt dies der Entwurf Thinnfeld's (s. Harrasowsky II. S. 15, Note 11) und dasselbe normirt der Horten'sche Auszug aus dem Cod. Theres. im II. Th. 1. c. §§. 15, 18, 29 („Unterthänige Gründe können sich an dem Fluss nicht das geringste Recht anmassen.") Vorbehaltlich des Gemeingebrauchs wird in diesen Entwürfen zur Errichtung von Wasserwerken in öffentlichen Flüssen stets, in Privatflüssen nur, wenn Gefahr oder Schaden droht, die amtliche Bewilligung erfordert. Schon Azzoni und Holger, die in der Eigenthumsfrage auf die Provinzialrechte verweisen, hatten sich aber gegen die Aufnahme der wasserrechtlichen Bestimmungen in den Cod. Theres. ausgesprochen, wobei jener beklagt, dass das Wasserrecht ein sehr vernachlässigtes Gebiet sei und ein ausführliches Specialgesetz verlangt. Aber erst der Entwurf Martini's II. 1. hat die wasserrechtl. Bestimmungen als zu den politischen Verordnungen gehörig weggelassen.

Aus der Vergleichung der citirten Entwürfe (verg. auch den Entwurf Thinnfeld's a. a. O.) mit dem A. B. G. B. geht deutlich hervor, dass unter den „öffentlichen" Flüssen, deren Eigenthum in der Regel dem Staate vorbehalten wird, nur die „schiffbaren" zu verstehen sind. Im Uebrigen ist es sehr fraglich, ob die in den obcitirten Quellen anerkannte Staatsregalität an schiffbaren Flüssen — abgesehen von den schon aus dem Hoheitsrechte fliessenden Befugnissen — irgendwelche praktische Bedeutung gehabt hat. Vollends unbegründet wäre eine nähere Charakterisirung der Gewässer als „Reichsflüsse" oder „Landesflüsse". Weder die Landesordnungen noch sonstige Gesetze enthalten die Grundlage für eine solche Eintheilung, und es kann insbesondere aus dem Umstande, dass einzelne Flussbauten auf Kosten des Reiches, andere auf Kosten der Länder bestritten werden, ein zutreffender Schluss auf das „Eigenthum" des Reiches oder Landes an dem betreffenden Gewässer nicht gezogen werden. (Dies anerkennt auch der Motivenbericht des Ackerbauministeriums zum Gesetzentwurf, betreffend die Förd. der Landescultur Nr. 365 Beil. d. Abg. H. X. S.)

Was nun die Nutzungen der Flüsse betrifft, ist zunächst zu bemerken, dass einzelne Nutzungsrechte, insbes. das Fi-

schereirecht, welches ursprünglich wohl meist von der Gemeinde oder von den Ufergrundbesitzern geübt wurde, seit dem 15. Jahrhundert allmälig in den meisten österr. Ländern ein Regal (Dominicalrecht) der ehemaligen Grundherrschaften (Obrigkeiten) geworden sind.[21])

[21]) Der bedauerliche Mangel einer Rechtsgeschichte der österr. Länder macht sich auch in dieser Frage empfindlich fühlbar. Soweit ich d. Z. zu sehen vermag, sind wohl in den österreichischen und böhmischen Kronländern gewisse Nutzungsrechte an Flüssen regal gewesen, insbes. das Fischereirecht; allein dieselben waren überwiegend Regal (Dominical) d. ehem. Grundobrigkeiten, welche dasselbe auch katastermässig versteuerten. Ein flüchtiger Ueberblick dürfte hier am Platze sein. In Oberösterreich wurde laut der Weisthümer die Fischerei ursprünglich als Ausfluss des Grundeigenthums oder als Gemeinderecht geübt. (S. Peyrer, Fischereibetrieb und Fischereirecht in Oesterr. 1874, S. 109 flg., insbes. über die sog. Fischtaidinge.) Seit dem 14. Jahrhunderte entwickelte sich das Fischereiregal der Obrigkeiten; daneben aber erhielten sich zahlreiche, auf Privilegien beruhende Fischereirechte der Stifte in Seen und anderen Gewässern, welche zum Theil bis in die Zeit der Karolinger reichen, z. B. jene des Abtes von Mondsee. (Peyrer S. 112.) Die österr. Fischereiordnung Rudolf's II. vom 3. Juni 1583 (Cod. austr. I. 354) gibt zwar ausführliche Bestimmungen zum Schutz und zur Regelung der Fischerei „auf den Seen, auf den Wasserströmen der Donau, Traun, Vochla, Ager, Alm, Krems, Enns und Steier“ .... für Alle, welche „Fischereigerechtigkeiten haben oder Fischer und Fischkäufler sind und an diesen Strömen und Bächen mit der Fischerei ihre Nahrung suchen“ ...; handelt ferner auch von „gemeinem und Frei-Fischwässern“ u. s. f.; auch der Tractatus de jur. incorp. v. 1679, Tit. 10, §§. 1—6 bestimmt, dass im „fremden Wasser“ Niemand fischen dürfe; ähnlich sprechen die Patente Carl's VI. v. 25. Juni 1720 und 12. Juli 1728, und das Patent Maria Theresia's v. 21. März 1771 „von geistlichen und weltlichen Herrschaften, welche Fischwässer und Fischgerechtigkeiten besitzen“, und von anderen „Fischwässerinhabern“; letzteres Patent gestattet auch nur Jenen zu fischen, welchen die Fischergerechtigkeit zusteht, oder welche solche Befugniss mittelst erlernter Profession, durch Bestandnehmung oder sonst erlaubte Art vom Inhaber erhalten haben. Allein — abgesehen von dem stillschweigend vorausgesetzten Fischregal der ehemaligen Grundherrschaften — erhalten wir keine Auskunft darüber, wie weit sich dieses Recht erstreckte und wem ausserdem Fischereirechte zustanden; von einem allgemeinen Fischereiregal des Staates ist nirgends die Rede. Dieselbe Unbestimmtheit findet sich bei den älteren Schriftstellern. In der That spiegelt sich in dieser Unbestimmtheit eben nur die Mannigfaltigkeit und Ungewissheit der jeweiligen rechtlichen Zustände, die eine Generalisirung nicht zuliess. Als Subjecte des Fischereirechtes erscheinen die Obrigkeit, die Gemeinde, der Staat, geistliche Stifte, Privatpersonen (sei es als Erbpächter, als freieigenthümliche Besitzer oder als Anrainer);

Der Umfang des Letzteren war allerdings nach Verschiedenheit der Länder, ja selbst einzelner Territorien sehr verschie-

---

daneben werden „freie“ und „gemeine“ Fischwässer genannt, in denen Jedermann oder doch jeder Gemeinde-Angehörige zu fischen berechtigt ist. Noch heute ist der Rechtszustand ein ebenso buntscheckiger. — In Salzburg hat sich das fast exclusive l. f. Fischereiregale der Erzbischöfe seit dem 15. Jahrhunderte entwickelt und ist heute noch in Geltung. (Dazu Peyrer, S. 122 flg.) In Steiermark scheint das F. R. theils dem Landesherrn, theils den Obrigkeiten, theils Privaten gebührt zu haben; derzeit ist der Zustand, wie Peyrer a. O. ausführt, ein unsicherer, ja regelloser. In Kärnten und Krain steht das Fischereirecht den Besitzern landtäflicher Güter zu. (Kärnten L. O. v. 1577, a. 29, s. Peyrer, S. 126.) Nach Thinnfeld's Darstellung (Harrassowsky, C. Ther. I. S. 63, Note 4) hatten die Mitglieder der höheren Stände in Kärnten, Krain, Görz, Gradiska das Recht, überall mit der Angel zu fischen. In Dalmatien ist die freie Fischerei Regel. In Tirol und Vorarlberg ist die Fischerei in einzelnen Theilen „landesfrei“, in anderen gebührt sie Privaten, Gemeinden, dem Staate. Nach dem Entwurfe Thinnfeld's (Harrassowsky a. a. O.) wurde als Regel angenommen, dass das Fischereirecht in nicht schiffbaren (sog. Privat-) Gewässern gleich dem Jagdrecht in der Regel den Obrigkeiten zustehe.

Was Böhmen betrifft, so wurden in der ältesten Zeit die Wassernutzungsrechte als Regal des Landesfürsten angesehen; dieselben verliehen mit dem Grund und Boden auch die Flussgerechtsame, zum Beispiel Urkunde v. 992: villa Sk. cum flumine Wltawa; v. 1159: aqua superiore parte inferioris insulae (Prag) usque ad pontem cum piscatione et omnibus aliis commodis, quae inibi possunt haberi; zu den Nutzungen gehörten insbesondere das Mühlregal und die Flussschifffahrt. Kleinere Flüsse wurden als Pertinenz der grösseren Güter angesehen und mit diesen zugleich veräussert und übertragen. Zahlreiche Urkunden, insbesondere die Einträge der alten Landtafeln geben hiefür Zeugniss. Nur beispielsweise seien angeführt aus den Reliquiae tabularum terrae regni Bohem. (ed. Emler, 1870) I. S. 1. U. v. J. 1287: vendidit villam P. cum ... pratis rivis ... piscationibus. S. 5, a. 1315: villam P. cum suis pertinentiis ... flumen Otava et rivis ac silvis, S. 428, a. 1360 u. 1361: cum silvis, rivis, piscinis, S. 432, a. 1365: cum rivis, piscinis, S. 440: cum silvis, rivis, fluminibus S. 443, a. 1373: cum rivis, fluminibus ... Wohl zu bemerken ist jedoch, dass stets nur die Flussnutzungen, insbes. die Fischerei, Mühlengerechtigkeit, das Recht zur Aufstellung von Wehren und Fächern gemeint sind. Die Nutzungsrechte grösserer Flüsse (insbes. das Schifffahrtsregal mit dem Rechte auf Zölle für Flösserei und Schifffahrt) waren der königlichen Kammer vorbehalten. Vergl. Herm. Jireček, das Recht in Böhmen I. S. 152 flg., Slov. pr. II. S. 269, Jičinský, S. 65 flg. Eine Mühlordn. finden wir bereits im J. 1353, vergl. Brandl, Cod. dipl. et ep. Mor. VIII. p. 136. Das Recht des Gemeingebrauchs fliessender Gewässer war stets anerkannt. Vergl. z. B. die interessante Urkunde des Stiftes

den; nicht selten erscheint die Fischereigerechtigkeit der Obrigkeiten (aber auch anderer Personen) als Realrecht in den

Goldenkron v. 1452 (Font. rer. austr. Bd. 37, p. 480). Schon die Wladislawische Landesordnung v. 1500 erklärt (Art. 552) ausdrücklich alle schiffbaren Flüsse gleich den Strassen für ein allgemeines öffentliches Gut, „wie dies seit jeher gewesen" und verbietet jedwede Erschwerung der Schifffahrt und Flösserei. Die verneuerte Landesordnung Ferdinand's II. v. 1627 Q. 40. nimmt denselben Standpunkt ein und gestattet ferner (Q. 46.) Jedermann, „das durch seine Gründe und Boden fliessende Gewässer zu fassen und dasselbe zu seiner Nothdurft, wie es ihm gefällig, zu führen und zu laiten". Vergl. auch Stadtrechte, K. 43., L. 3—6., F. 37, welche die „Ufer bei den Wasserflüssen gelegen" als „von Altershero der Gemein zugeeignet" betrachten. Nur einzelne Nutzungsrechte an Flüssen (insbesondere an nicht schiffbaren Flüssen) gehörten sohin den ehemaligen Obrigkeiten, bezieh. den Städten, so insbes. das Recht zum Fischen, Krebsen und zur Perlfischerei, ganz analog dem Jagdrechte derselben auf bäuerlichen Gründen. Vergl. die Maximilianische Landesordnung v. 1565, L. 41., Ferdinand. L. Ordn. v. 1627, W. 1., dazu das Patent Maria Theresia's v. 21. März 1771 (s. oben), welches die bestehenden herrschaftl. Fischereirechte schützt; ferner das Pat. v. 31. Mai 1777. Auch die Triebkraft der Flüsse wurde als herrschaftliches Regal ausgenützt, insbes. durch Verleihung von Mühlengerechtigkeiten. Die Freiheit der Schifffahrt und Flösserei wurde seit d. 16. Jahrhunderte durch ein besonderes Flussgericht in Prag (Podskal) gehandhabt. (Für das Weichbild von Prag bestand ein Geschwornengericht von Müllern. Vergl. Näheres bei Jičinský, S. 72 flg.) Hiebei darf nicht übersehen werden, dass das bäuerliche Grundeigenthum in Böhmen und Mähren ursprünglich ein freies, unbeschränktes war, dass die wiederholten Versuche der „Herren", sich den Bauernstand unterthan zu machen, im 13., 14. und 15. Jahrhunderte im Allgemeinen erfolglos blieben, und dass erst im 16., hauptsächlich im 17. Jahrhunderte die Grundunterthänigkeit desselben durch Herkommen eingeführt und durch Landesgesetze bestätigt wurde. Analog liegen die Rechtsverhältnisse in Mähren und Schlesien. Vergl. Brandl, Glossarium (1876), Lhota, G. Z. 1857, Nr. 82, 83, Pelikan, ebend. Nr. 115. — Die ältere Literatur und Praxis war wenigstens in dem Punkte einig, dass den Grundobrigkeiten das Fischereirecht als Regal zusteht. Vergl. z. B. Jordan, System. Darstellung d. bürgl. Rechts, I. §. 33. Vergl. auch den Rechtsfall: Právník, VI. S. 457. — In Galizien wird das F. R. auf Grund des Statuts Casimirs v. 1346, der Wahlcapitulation v. 1576, des Hofk.-Decr. vom 31. Jänner 1823, von den ehemaligen Obrigkeiten in Anspruch genommen und meist thatsächlich geübt. (Das auf Grund des cit. Statuts v. 1346 und des ziemlich inhaltsleeren §. 113 II. W. G. G. B. reclamirte F. Regal des Aerars in schiffbaren Flüssen wird zufolge des F. Min. Erl. v. 19. Juni 1865, Z. 2711, bis auf Weiteres nicht geübt. (S. Peyrer, S. 131.) Abweich. Ans. ist Burzynski, Právo polské II. S. 334 flg. — Aehnlich lagen die Verhältnisse in Ungarn. S. Zeitschr. f. Gesetzeskunde etc. v. Slavíček 1860, Nr. 7, 11 flg. — Von

öffentlichen Büchern eingetragen.[26]) Insbesondere finden wir die Fischereien in vielen Seen Oesterreichs als radicirte Rechte in Grundbüchern, Urbarien, Giltenbüchern u. s. f. eingeschrieben. In schiffbaren und nicht schiffbaren Gewässern übten übrigens mitunter auch andere Personen, insbes. geistliche Stifte, Gemeinden, die Uferbesitzer kraft Herkommens oder besonderer Rechtstitel das Fischereirecht aus, so dass in dieser Beziehung die Landesverfassung, das Herkommen und der Besitzstand in erster Reihe massgebend erscheinen. Nicht immer entspricht aber der thatsächliche Zustand der Rechtslage; wo möglich ist derselbe noch

Schifffahrtsgesetzen sind zu nennen: das Navigationspat. für Böhmen v. 31. Mai 1777, für Steiermark v. 25. Juli 1780, für Galizien v. 15. October 1789, die Donaupolizeinormen v. 30. März 1828 u. Schiff.-Acte v. 7. November 1857 und andere mehr. — Wichtig war die Mühlordn. vom 1. December 1814, so ziemlich die Hauptquelle des Anspruchs Einzelner auf den Wasserbezug und des wasserrechtlichen Verfahrens.

[26]) In Frankreich war die Fischerei in schiffbaren Flüssen Regal, in nichtschiffbaren Vorrecht der Seigneurs; 1793 wurde das F. Recht (gleich dem Jagdrecht) als Recht des Grundeigenthümers erklärt, gebührt sohin in schiffbaren (öff.) Flüssen dem Staate, in nichtschiffbaren den Ufereigenthümern. (Doch ist die Angelfischerei in öffentl. Flüssen freigegeben.) — In Deutschland war das F. R. bis 1848 in öffentlichen Flüssen Regal; seitdem ist dasselbe in Preussen durch die Ges. v. 30. Mai 1874 u. 20. März 1880, in Hessen durch das Ges. v. 25. April 1881, in Baden durch Ges. v. 1852, 1870 u. 1886, in Bayern durch Vdg. v. 1872 geregelt worden. Der Rechtsstand ist bunt; in öffentlichen Flüssen wird die Fischerei als Wassernutzung dem Staate — als niederes Regal oder als Ausfluss des Flusseigenthums — zugeschrieben (s. Entsch. d. Reichsger. II. 191); in nicht öffentl. Gewässern der Länder des franz. R. gebührt es den Ufereigenthümern, in Baden den Gemeinden; in anderen Landestheilen sind die bestehenden Rechte erhalten, aber überall ist die Ausübung derselben wirthschaftspolizeilich geregelt; die wilde Angelfischerei in öffentl. Flüssen neuestens zumeist verboten. Vergl. Scherer, II. S. 426 flg., Zander, O. 3 flg., Pözl, S. 278 flg. — Nach ital. R. (s. Dionisotti, S. delle acque a. 68 flg. 95.) wird das Fischereirecht in Sardinien, der Lombardei, Parma, Sicilien in schiffbaren Flüssen als Staatsregal angesehen, doch ist die Fischerei thatsächlich Jedermann freigegeben; in Modena, dem ehem. Kirchenstaat, Toscana, Neapel gehört die Fischerei in solchen Flüssen zum Gemeingebrauch, vorbehaltlich ausschliesslicher Fischereirechte feudalen Ursprungs und staatlicher Concession. Dieser Zustand bildet auch in den Südcantonen der Schweiz, in Belgien, Spanien und Portugal die Regel. Als Curiosum sei bemerkt, dass Fischnahrung von dem bekannten Naturforscher Agassiz wegen des grossen Phosphorgehaltes geistigen Arbeitern besonders empfohlen wird; s. a. 69, Dionisotti.

bunter und ungewisser als diese, ja bisweilen ist der Zustand ein geradezu chaotischer und in volkswirthschaftlicher Beziehung ein wahres „Raub- und Ausrottungssystem", dem erst in letzter Zeit ernstlich Einhalt geboten wird. (Vergl. d. böhm. Statth. V. v. 24. April 1885 Nr. 23. L. G. Bl. u. das Reichsges. v. 25. April 1885 Z. 58. R. G. Bl., von dem im Folgenden gesprochen werden wird.) [27] Die Fischereirechte der ehemaligen Grundherrschaften wurden durch die Grundentlastung nicht aufgehoben; nur in Böhmen, Mähren und Schlesien wurde mit den a. h. genehmigten Durchführ. Verordn. v. 27. Juni 1849 und v. 11. Juli 1849, §. 4, die Ablösung der auf (erweislich) fremdem Grund und Boden ausgeübten Fischereigerechtigkeiten ausgesprochen. Später erklärte die Min.-Verord. v. 31. Jänner 1852 Z. 460 näher, dass in Böhmen, Mähren und Schlesien Demjenigen, welcher die Befreiuung seines Grund und Bodens von der Last des Fischereirechts behauptet, der Beweis des Eigenthums daran, nämlich am Wasserbette obliege; dass hingegen für die übrigen Länder der rechtliche status quo des Jahres 1847, welcher durch die Grundentlastung nicht behoben sei, zu verbleiben habe. [28]

Aus dem Umstande jedoch, dass den ehemaligen Grundobrigkeiten in mehreren Ländern das Fischereiregale zustand, kann durchaus nicht deducirt werden, dass den Letzteren überhaupt

[27] Die wirthschaftliche Bedeutung der Binnenfischerei ergibt sich aus folgenden statist. Daten: Die Gesammtfläche der Sümpfe, Seen, Teiche, Flüsse und Bäche in Oesterreich beträgt nach dem stabilen Kataster 866.603 Joch (498.699 Hektar), wovon auf Sümpfe 153.135 Joch, auf Seen und Teiche 136.512 Joch, auf Flüsse und Bäche 476.244 Joch entfallen. In Böhmen beträgt der Flächeninhalt der Sümpfe 6923 Joch, der Seen und Teiche 86.131 Joch, der Flüsse 45.228 Joch; in Mähren 3672, bez. 16.264, bez. 16.379 Joch, in Galizien 88.697, bez. 38.262, bez. 153.430 Joch, in N.-Oesterr. 5337, bez. 5312, bez. 46.789 Joch etc. Die jährliche Fischausbeute aus den Süsswässern Oesterreich-Ungarns wird auf 150—180.000 Centner geschätzt. Sehr erfreulich sind die Resultate der künstlichen Lachszucht in Böhmen, um die sich Prof. Frič sehr verdient gemacht hat.

[28] Durch diese „Erläuterung" wurde bei der Schwierigkeit des Eigenthumsbeweises am Wasserbette (insbes. von Flüssen) die Entlastung vom Fischereirechte in den böhmischen Ländern in der Folge ziemlich illusorisch; denn es liegt auf der Hand, dass zu jenem Beweise der Nachweis des Eigenthums der anrainenden Grundstücke nicht genügt. (Nur aus formellen Gründen lehnte diese Auslegung die Note des Just.-Minist. v. 30. December 1851, Z. 13.740 ab. S. Peyrer, Fischereibet. S. 136.)

alle Nutzungen an fliessenden Gewässern, oder gar „Eigenthumsrechte“ daran gebührten.[29]) Noch weniger kann dies aus dem Mühlregal der ehem. Obrigkeiten, soweit es überhaupt in einzelnen Ländern rechtlich bestand und nicht vielmehr bloss factisch geübt wurde, geschlossen werden.[30]) Zweifelhaft ist, ob sich das obrigkeitliche Flussregal auf das Eigenthum am Flussbette bezog. Die historische Entwickelung des sog. Ober- und Nutzungseigenthums zwischen den ehemaligen Obrigkeiten und Unterthanen, die älteren Steuerrollen, die Observanz und in gewissem Masse selbst der §. 2 des böhm.-mähr. Landtafelpatentes v. 22. April 1794 Nr. 171, scheinen dafür zu sprechen.[31]) Ein stricter juristischer, allgemein giltiger Beweis wird wohl kaum in einem der österr. Länder zu erbringen sein.[32]) Es liegt auf der Hand, dass bei der Unbestimmtheit der Rechtslage der thatsächliche Zustand der Rechtsausübung für die Behauptung des Fischereirechtes und sonstiger Wassernutzungsrechte von eminenter Bedeutung ist. (So legt denn auch die Statth. V. für Böhmen v. 24. April 1885 Nr. 23. L. G. B.

---

[29]) Vergl. Jičinský a. O., Peyrer, Wass. R. S. 115 flg. und Erk. Nr. 1194 Gl. U. W., welches ausführt, dass selbst landesfürstl. Schenkungen von Herrschaften mit „Flüssen“ im Zweifel nur auf die herkömmlichen Nutzungsrechte sich beziehen. Vergl. auch Čelakovský, Právo obce Pražské k Vltavě (1882) S. 20 flg.; auch v. Kissling, Die Regulirung der besteh. Wasserbezugsrechte (1870), S. 38, welcher darauf aufmerksam macht, dass auch bei der Debatte des W. G. im Abgeordnetenhause (1869) derselbe Gedanke zum Ausdruck kam. S. auch Schiffner, §. 67, S. 12.

[30]) Zur Usurpation des Mühlregals bot namentlich der Umstand reichliche Gelegenheit, dass die Obrigkeiten zugleich die politische Verwaltung in ihrer Hand hatten und das staatspolizeiliche Concessionsrecht zur Errichtung von Mühlen nicht selten im privaten Interesse missbrauchten. Zur Abstellung solcher Missbräuche wurden die Kreisämter wiederholt angewiesen. Vergl. Jičinský, S. 78 flg. Uebrigens wurde das Mühlregal schon durch Pat. v. 1. November 1781 u. v. 10. Februar 1789 gänzlich aufgehoben.

[31]) In diesem Sinne lautet auch das Gutachten der böhm. Finanzprocuratur vom 28. Mai 1855 u. 23. Mai 1858; so auch Lhota, G. Z. 1858, Nr. 82, 83, 131. Freilich nehmen diese ein Flusseigenthum der ehemaligen Obrigkeiten an, was nicht zu rechtfertigen ist. Vergl. dagegen Pelikan, Ger. Zeit. 1857, Nr. 115. Peyrer, Wass. R. S. 115 flg. (129. 2. A.)

[32]) Die, wie es scheint, auf amtlichen Berichten basirenden Ausführungen Peyrer's F. R. S. 118—137 liefern den sprechendsten Beleg für die precäre Rechtslage selbst der Fischereiberechtigten.

Art. 8 in Ansehung der Legitimation zum Fischereirechte [Fischereikarte] im Zweifel alles Gewicht auf die factische Ausübung desselben.)

§. 2. Der gegenwärtige Stand der Wassergesetzgebung.

Das a. b. G. B. unterscheidet im §. 287 unter den zum „Staatsgut" (§. 286) gehörigen Sachen zwei Kategorien:

a) Diejenigen „Sachen, welche allen Mitgliedern des Staates (gewiss nicht bloss diesen, vielmehr Jedermann) nur zum Gebrauche verstattet werden als: Landstrassen, Ströme, Flüsse, Seehäfen und Meeresufer"; sie werden „allgemeines oder öffentliches Gut" genannt;

b) Sachen, welche „zur Bedeckung der Staatsbedürfnisse bestimmt sind, als das Münz-, Post- und andere Regalien, Kammergüter, Berg- und Salzwerke...."; sie werden als „Staatsvermögen" bezeichnet. Das Gesetzbuch erklärt hiemit die „Ströme" und „Flüsse" für Staatsgut oder öffentliches Gut, welches dem Gemeingebrauche gewidmet ist, — für res publicae, quae in communi usu sunt, wobei unter res publica ein durch den Gemeingebrauch beschränktes Staatseigenthum verstanden wird. Der Staatsregalität der Flussnutzungen wird nicht mehr Erwähnung gethan. [1])

Nach der allgemeinen Fassung des §. 287 a. b. G. B. könnte es scheinen, als ob alle fliessenden Gewässer (Ströme, Flüsse, Bäche) als öffentliches Gut erklärt seien, eine Ansicht, die auch in der österreichischen Literatur viele Vertreter gefunden hat. Indess spricht das Gesetzbuch selbst im §. 854 ausdrücklich von „Privatbächen" und ähnlich nehmen spätere Gesetze (vergl.

[1]) Es darf somit das (in Böhmen nicht kundgemachte) Hofd. v. 14. Juni 1776. in dieser Richtung als behoben angesehen werden, sofern es überhaupt je mehr als theoretische Bedeutung gehabt haben sollte. Das preuss. L. R. 14, II. §. 2 erklärt gleichfalls die (schiffbaren) Flüsse für Staatseigenthum, zählt aber noch die „Nutzungen" derselben zu den Staatsregalien. (§. 38, II. 15.) Vergl. Note 20. — Von den drei Hauptsystemen: Behandlung der öffentlichen Flüsse als Privateigenthum des Staates oder als Regalien oder als res publicae, quae in comm. usu habentur, hat also das a. b. G. B. das letzterwähnte zur Basis. Ebenso das franz. R. und das bayer. W. G. v. 1852 (a 1). Siehe Pözl, S. 65, der übrigens ein „Eigenthum" des Staats an Flüssen nicht anerkennen will.

§. 105 des Berggesetzes, §. 6 des Forstgesetzes, §. 6 der Min.-V. v. 21. April 1857, Z. 82) auf fliessende Privatgewässer Bezug. Da nun das a. b. G. B. das Kriterium der „Oeffentlichkeit" eines Flusses nicht näher bezeichnet, so musste in dieser Frage auf das ältere Recht, insbes. auf die „Landesverfassungen", bezieh. auf das cit. Hofd. v. 14. Juni 1776 zurückgegangen und somit die Schiffbarkeit als das massgebende Merkmal angesehen werden. Diese Auffassung wurde neuestens durch die von R. v. Harrasowsky veröffentlichten Vorarbeiten zum A. B. G. B., welche (wie oben S. 14 gezeigt) unter den „öffentlichen" Flüssen die schiffbaren verstehen, zur vollen Gewissheit erhoben. (Vergl. auch §. 407 G. B.) — Die Frage, ob auch die nicht schiffbaren Flüsse als öffentliche anzusehen seien, beziehentlich, wem dieselben „gehören", war in erster Reihe nach der Landesverfassung der einzelnen Länder, eventuell aber nach Massgabe der besonderen Privatrechtstitel [2]) zu entscheiden. [3])

[2]) Dergleichen Privatrechtstitel sind insbesondere Ersitzung, unvordenkliche Verjährung, Privilegien, landesfürstliche Verleihungen und Schenkungen. Fälle dieser Art weist die Praxis in grosser Zahl auf. Bei Privilegien u. Donationen wird darauf zu sehen sein, ob in der That das Gewässer, oder nur einzelne Wassernutzungsrechte, z. B. Mühlen-, Fischereirechte verliehen wurden; im Zweifel ist Letzteres anzunehmen. Vergl. Nr. 1194 Gl. U. W. Peyrer S. 115 (129. 2. A.), Čelakovský, Právo obce Pražské k Vltavě (1882), (Škarda, Právn. 1888 S. 721 bezügl. d. Prager Stadtgemeinde). Dass der Steuerkataster an sich Eigenthum nicht beweist, ist bekannt. Vergl. auch z. B. Nr. 1021, 1873, Samml. Gl. U. W., woselbst der Besitzer der ehem. Herrschaft Reichenberg im Rechte auf den Bezug der Nutzungen (Wasserzins, Ficherei) des Flusses Neisse geschützt wurde, u. zw. auf Grund der Donationsurkunde Ferdinands II. v. 8. Aug. 1634, mit der die Domäne Reichenberg dem Vorfahrer desselben „nebst allen auf der Herrschaft befindlichen Mühlen, Teichen, Wasserflüssen u. s. w. als Zubehör" geschenkt wurde. Dergleichen Donationsurkunden Kaufverträge aus älterer und neuerer Zeit sind in grosser Menge in der böhm. und mähr. Landtafel eingetragen. Vergl. auch Seuff. Arch. 30, Nr. 114.

[3]) Diese Ansicht, welche ich bereits in meinem Besitz (1. Aufl.) S. 97, N. 8, dazu 2. A., S. 272, N. 8 aussprach, ist nicht im Einklang mit der Ansicht der Mehrzahl unserer Schriftsteller, soweit diese überhaupt unsere Frage berühren. Stubenrauch, Comm. I. S. 702, 789 (1. A.), S. 524 (2. A.), ist S. 501 (5. A.) der Ansicht, dass die nicht schiffbaren Flüsse im „Miteigenthum" der Ufereigenthümer stehen u. beruft sich auf die §§. 477, 496 u. 854 a. b. G. B.; desgleichen der Minist. Commissär Benoni laut Peyrer S. 52; ebenso Ulbrich, Mittheil. d. D. Juristenver. 1873 S. 4, so auch Wildner S. 315 bezügl. der „Bäche". Aber diese Paragraphen setzen bloss die Möglichkeit eines solchen Miteigenthums voraus, entscheiden aber

Als Ergebniss der voraufgehenden Ausführung darf angenommen werden, dass alle schiff- und flössbaren Flüsse als öffentliches, d. i. dem Gemeingebrauch dienendes Gut anzusehen waren; dass dies aber von nicht schiffbaren Flüssen nur insoweit galt, als nicht durch die Landesgesetze, Gewohnheitsrecht und besondere Rechtstitel einzelne Nutzungsrechte den ehem. Obrigkeiten, Gemeinden oder anderen Personen vorbehalten waren.

---

die Eigenthumsfrage durchaus nicht. Lhota, a. a. O. Nr. 82, 83, 131, ist der Ansicht, dass die nicht schiffbaren Flüsse vor der Grundentlastung (1848) Regal der Grundobrigkeiten waren, dass aber seitdem die Flussregalität auf die Gemeinden übergieng — warum? lässt L. allerdings unaufgeklärt! Dagegen spricht schon der §. 4 und 5 der Min.-V. v. 27. Juni 1849 (für Böhmen und Mähren), welche nur das Fischereirecht auf fremden Grund und Boden für aufgehoben erklärte; ferner die niederösterr. Statth.- V. v. 15. Februar 1850, nach welcher das Fischereirecht durch das Pat. v. 7. September 1848 überhaupt nicht berührt wurde. Vergl. auch Mayerhofer, Handb. der polit. Verwaltung, S. 739 (1. A.). — Wildner S. 316, Lemayer, G. Z. 1869, Nr. 43, Jičinský, S. 76 erklären mit Bezug auf §. 287, a. b. G. B. alle Flüsse (auch die nicht schiffbaren) für öffentliche Gewässer. Derselben Ansicht scheint Kissling, a. a. O. S. 8, beizupflichten. Allein diese Auffassung ist m. E. weder mit der historischen Entwickelung (Hofd. v. 14. Juni 1776) noch mit dem §. 854 (cfr. §. 407) a. b. G. B. vereinbar, ganz abgesehen davon, dass es nicht in der Absicht der Gesetzgebung gelegen haben konnte, früher erworbene Rechte kurzweg zu beseitigen. Richtig: Schiffner, §. 67 N. 16a. (Irrthümlich behauptet insbes. Jičinský, a. a. O., dass das Flussregale der ehem. Obrigkeiten durch das a. b. G. B. aufgehoben worden sei.) Die Gerichtspraxis anerkennt allgemein die Möglichkeit von Privatrechten an nichtöffentlichen fliessenden Gewässern, insb. an Mühlbächen (Privatbächen). Vergl. auch z. B. Nr. 1014, 1021, 1245, 1421, 1873, G. U. W. Die Verworrenheit der Ansichten über die Wasserrechtsverhältnisse namentlich in der Praxis vor Erlass des R. Wassergesetzes v. 1869 hebt auch Kissling, S. 9, hervor; dieselbe Divergenz machte sich auch bei den Ministerialberathungen im J. 1864 geltend; doch betonte die Majorität mit Recht den öffentlich-rechtlichen Charakter der fliessenden Gewässer, S. Peyrer, W. R. S. 54 flg. — Auch nach preuss. L. R. §. 21. II. 14., dem bayer. W. G. v. 1852 (a 1. 2.) und dem franz. Cod. civ. Art. 538 sind nur schiffbare Flüsse als öffentliche anzusehen, während das ital. G. B. Art. 427 alle Flüsse (i fiumi e torrenti) als öffentliches Gut (domanio publico) bezeichnet; auch das Züricher G. B. §. 657 erklärt alle Flüsse und Bäche als Gemeingut, soweit sich nicht ein „hergebrachtes Privatrecht" nachweisen lässt. — Für das franz. R. vergl. die Citate bei Huber, S. 45 b. c.; indess die Redactoren u. die Gerichte behandeln alle Flüsse als öffentliche (a. 714). Huber S. 46 flg., anders Laurent VI. nr. 258. Scherer, II. S. 426 flg. Für das ital. R. s. Dionisotti, A. 42 flg. 64.; s. dazu noch Note 9, 20.

Sofern also nicht kraft der Landesverfassung oder kraft besonderer Rechtstitel dem Staate, den Gemeinden, Grundobrigkeiten oder anderen Personen alle oder einzelne Nutzungen an nicht schiffbaren Flüssen zugehören, sind unter der Herrschaft des a. b. G. B. auch diese letzteren als öffentliche Gewässer, als Gemeingut (res publica, res in publico usu) anzusehen gewesen.

Wesentlich auf demselben Standpunkte wie das a. b. G. B. stehen das (erste) österr. Reichswassergesetz v. 30. Mai 1869 R.-G.-Bl. Z. 93 und die auf Grund desselben in den einzelnen Ländern erlassenen Durchführungsgesetze (Landeswassergesetze). Vergl. Landesgesetz vom 28. August 1870, Z. 71 L.-G.-Bl. für Böhmen; vom 12. October 1870, Z. 65, L.-G.-Bl. für Mähren; vom 28. August 1870, Z. 51 für Schlesien; vom 28. August 1870, Z. 32 u. 56, für Oesterreich ob und unter der Enns; sodann für Görz und Gradiska, Istrien, Kärnten vom 28. August 1870, Z. 41 bez. 52, 46, L.-G.-Bl.; für Krain vom 15. Mai 1872, Z. 16; für Salzburg, Tirol und Vorarlberg, sowie Triest vom 28. August 1870 Z. 32, bez. 64, 65, 44 L.-G.-Bl.; für Bukowina vom 6. März 1873 Z. 22, L.-G.-Bl., für Dalmatien vom 7. März 1873 Z. 32 L.-G.-Bl.; für Steiermark vom 18. Jänner 1872 Z. 8; für Galizien und Krakau vom 14. März 1875 Z. 38 L.-G.-Bl. In der Hauptsache und zumeist wörtlich stimmen diese Landesgesetze überein. (Sie sind abgedruckt im 18. Bd. der Manz'schen Gesetzsamml.) [4]) Zufolge der durch das Staats-

[4]) Hier citire ich nach dem böhm. W. Gesetz. Die genannten Wassergesetze können als dankenswerthe Ausfüllung einer Lücke unserer Gesetzgebung, aber kaum als bes. nennenswerther wissenschaftlicher Fortschritt des modernen Wasserrechts bezeichnet werden, obwohl viele Einzelnbestimmungen zweckmässig u. lobenswerth sind. (Vergl. auch Stein, a. a. O. 324 und K. von Kissling, Regulirung der besteh. Wasserbezugsrechte etc. Linz 1870.) Der Mangel eines klaren Princips und einer consequent juristischen Construction bildet den Hauptmangel desselben. Ueber diese und andere Mängel des Ges. vergl. die treffende Kritik Lemayer's, a. a. O., Nr. 47, dagegen aber auch Peyrer, W. Recht S. VII flg. S. 47 flg. Von den Vorarbeiten des gegenwärtigen W. Gesetzes sind zu nennen: der Entwurf v. 1850, dessen Grundsatz: „dass das fliessende Wasser in der Regel kein Gegenstand eines ausschliessenden Eigenthums sei", laut des Motivenberichtes des W. G.-Entwurfes v. J. 1862 sonderbarer Weise „grossen Anstoss" erregte, „weil darin eine Gefährdung bestehender Besitzrechte erblickt wurde". Als ob „das fliessende Wasser" je Gegenstand „eines ausschliessenden Eigenthums" gewesen wäre oder überhaupt sein könnte? Auf der Verwechslung des „fliessenden Wassers"

grundgesetz vom 21. December 1867, R.-G.-Bl. Z. 141 (§. 11 lit. k und §. 12, dazu §. 18, I. 1. der Landesordnungen) neu geregelten Competenz der Reichs- und Landesgesetzgebung wurden nämlich aus dem

---

mit einzelnen an demselben zustehenden Nutzungsrechten beruht die Behauptung desselben Berichtes, dass sich jener Grundsatz mit dem bürg. Gesetzbuche (§. 854) nicht in Einklang bringen lasse. Dieser Bericht bezeichnet die nicht schiffbaren Flüsse als „gemeinschaftliches Gut aller Uferanrainer"; diesen stehe der Wassergebrauch unter staatlicher Ueberwachung zu und nur über den Ueberschuss könne die Staatsgewalt frei verfügen. — Freier bewegt sich schon der von Min.-Rath Weiss redigirte Entwurf v. 1865, welcher auch die nichtschiffbaren Flüsse „(nur) insoweit als öffentliches Gut behandelt, als nicht deren Eigenthum kraft des Gesetzes oder besonderer Rechtstitel Jemandem zusteht". Auch werden nicht schiffbare Flüsse nicht ohne Weiteres als Eigenthum der Anrainer erklärt. (§. 6.) Indess stiess dieser Grundsatz in mehreren Landtagen (bes. dem Niederösterreichs) auf lebhaften Widerstand; überdies wurde dem Entwurfe Mangel klarer Begriffe und systematischer Anordnung zum Vorwurfe gemacht. (Näheres über diesen u. d. folg. Entw. s. bei Peyrer W. R. S. 51—63.) In Folge dessen wurde dem Reichsrathe im J. 1869 ein umgearbeiterer (vierter) Entwurf vorgelegt, welcher nach einigen Aenderungen die gesetzliche Sanction erhielt. Derselbe ist ein „Compromiss" der widerstreitendsten, vielfach unklaren Meinungsströmungen, und daraus erklärt sich der Mangel eines durchgreifenden Princips und klar präcisirter Folgesätze. Zum Vorbild dienten demselben die bayer. Wassergesetze v. 1852. Vergl. Prot. des Abg. H. 1869, S. 5848. — Von den neueren ausländischen Gesetzen sind jene für Preussen v. 28. Februar 1843 u. v. 1. April 1879 (dazu Baumert S. 31 flg. Glass, S. 57 flg.), für Bayern v. 28. Mai 1852 (die relativ vollständigste Wassergesetzgebung), dazu Pözl's Comm., dann für Sachsen v. 15. August 1855, für Oldenburg v. 20. Nov. 1868, für Braunschweig v. J. 1876, für Baden vom 25. August 1876, für Hessen vom 30. Juli 1887 zu nennen; das österreichische Gesetz lehnt sich zumeist an die bayerische Gesetzgebung an. Zweckmässig sind die Bestimmungen des Züricher G. B., §. 657—679. — Frankreich besitzt keinen Wassercodex, sondern eine Reihe von Specialgesetzen, insbesondere abgesehen von älteren Ordonnanzen, mehrere Bestimmungen des Code (a. 538, 556—563, 640—645) über Alluvion, Vorfluth und Wasserleitung, die ergänzenden Reglements vom 20. April 1804 und 20. Mai 1806, welche für landwirthschaftliche und industrielle Zwecke die Leitung des Wassers über fremde Grundstücke gegen Entschädigung gestatten, und die tiefer liegenden Grundstücke zur Aufnahme des künstlichen Wasserabflusses gegen Schadenersatz verhalten; ferner die Ges. v. 29. April 1845 und 11. Juli 1847 über die Bewässerung der Grundstücke, und die dieselben ergänzenden neueren Gesetze v. 15. Juni 1854, 23. Juli 1856, 21. Juni 1865. Vergl. Pözl, a. O., S. 33 flg. Glass, S. 35 Guber a. O. Ueber das franz. Fischereiges. v. J. 1829 s. Peyrer, Fischereibetrieb S. 20, 97. — Die gedachten

ursprünglich einheitlichen, ziemlich vollständigen Reichswassergesetz-Entwurf v. J. 1866 diejenigen Bestimmungen ausgeschieden und dem Reichsgesetze vorbehalten, welche in das Gebiet des Civil- und des allgemeinen Strafrechtes einschlugen; hingegen diejenigen Normen, welche zunächst die Landescultur u. das Polizeistrafr. betreffen, der Competenz der Landtage zugewiesen und in der Gestalt von Landesgesetzen kundgemacht. [5]) So ist denn das Reichswassergesetz in vielen Beziehungen ein Bruchstück, welches erst in den — glücklicher Weise zumeist nicht sehr wesentlich abweichenden — Landesgesetzen seine Ergänzung findet. — Nach diesen Gesetzen sind:

I. Flüsse und Ströme von der Stelle an, wo deren Benützung zur Fahrt mit Schiffen oder gebundenen Flössen beginnt, mit ihren Seitenarmen öffentliches Gut und behalten diese Eigenschaft auch dann, wenn diese Benützung zeitweise unterbrochen wird oder gänzlich aufhört. [6]) Unter den

---

Bestimmungen des franz. Code und seiner Nachträge finden sich in verbesserter Form in den Art. 534—545 des ital. Codice, erweitert durch Bestimmungen über Nutzungsrechte am fremden Wasserüberschusse; dazu Ges. v. 20. März 1865. Die neueren deutschen Wassergesetze s. bei Stobbe §. 144, N. 1, Glass a. O. u. Baumert S. 109 flg., welche beide kurze kritische Auszüge derselben bieten. (Vollständiger sind die Auszüge von Brückner, Hirth's Annalen d. D. Reichs 1877. S. 1—77 u. bei Pözl, Krit. V. Schr. 22. B. 1880, mit Lit. Nachweisen.) — Wörtlicher Abdruck der in Preussen geltenden Ges. bei: Frank (Nieberding) II. B. — Ueber die sehr gerühmte Wiesenordnung für den Kreis Siegen v. J. 1846 vergl. Jičinský S. 212 flg., neuest. Baumert S. 56 flg. Das bad. W. G. v. 1876 hat einen tüchtigen Interpreten in Schenkel gefunden. Der Canton Zürich erhielt 1872 ein neues W. Gesetz. — Aeusserst reichhaltig ist das Statutarrecht der ital. Städte und Staaten des Mittelalters und der Neuzeit über das Wasserrecht, sowie die Literatur über diesen Gegenstand, worauf hier auch nur oberflächlich einzugehen nicht der Ort ist. Dazu: Romagnosi, Vom Wasserleitungsrecht, auszugsweise übersetzt von M. Niebuhr, 1840.

[5]) Dass diese Scheidung eine eben so heikle als schwierige Aufgabe war, liegt auf der Hand. Mehrere Landtage (insbes. jene von Böhmen. Galizien, Steiermark, Tirol und Bukowina) hatten (freilich noch auf Grund der Februarverfassung) die gesammte Wassergesetzgebung der Competenz der Landtage vindicirt. Vergl. Ausschussbericht des Herrenh., S. 4 flg. Näheres bei Peyrer S. 56 flg. Leider ist die Vergleichung der Landeswassergesetze durch die Zahlenverschiedenheit der Paragraphe erschwert.

[6]) Es ist zu betonen, dass das Gesetz nicht auf die Schiff- oder Flössbarkeit, sondern auf die wirkliche Benützung der Flüsse zur Schifffahrt oder Flösserei Gewicht legt und ist in dieser Beziehung der

Seitenarmen sind jedoch nicht etwa die Nebenflüsse und Nebencanäle, deren Eigenschaft selbständig zu beurtheilen ist, sondern eben nur die Nebenarme, d. i. die Verzweigungen des schiff- oder flossbaren Flusses zu verstehen, [7]) übrigens aber — da das

24. Juli 1869 — als der Tag, an welchem das Reichsgesetz in Wirksamkeit trat — als der entscheidende Zeitpunkt anzusehen. Vergl. Pražák, Enteign. S. 107, Ulbrich, Oest. Staatsr. §. 210, Peyrer, S. 100. (Anders Baron, Ztschr. f. vergl. Rechtsw. II. S. 143, der diese Folgerung als der Absicht des Gesetzes widerstreitend bekämpft.) Warum das österr. Gesetz — im Gegensatze zum älteren österr. und den meisten deutschen Gesetzen (vergl. §. 21 II. 14, preuss L. R., dazu Dernburg §. 252) — diesen ganz zufälligen Umstand als Kriterium der Oeffentlichkeit aufstellte, ist schwer zu begreifen. Hiernach kann der Staat später leicht in die unerquickliche Lage kommen, schiff- und flossbare Flüsse expropriiren zu müssen, weil dieselben in jenem kritischen Zeitpunkte thatsächlich nicht zur Schifffahrt und Flösserei dienten. (Vergl. §. 6 des W. Ges.) Vergl. auch Lemayer a. a. O., Nr 46 N. 27, welcher hier zwar Ungenauigkeit der Fassung vermuthet, aber selbst darauf hinweist, dass der Motivenbericht des Ausschusses des Abgeordnetenhauses S. 14 (Prot. S. 5852) ausdrücklich ausspricht, dass einzig „der wirkliche Gebrauch entscheidet". S. auch Schiffner §. 67 N. 16a. Das bayer. Wasserges. v. 1852 (Art. 2), welches unserem Gesetze vielfach zum Vorbilde diente, hat zwar eine ähnliche, nicht unbedenkliche Fassung: „Flüsse, welche und soweit sie zur Schifffahrt .... dienen"; indess gestattet Art. 2, Abs. 3 die Interpretation, dass auf die wirkliche Benützung nichts ankommt. Vgl. Roth, §. 283, N. 3; anders aber Pözl (2. A.) S. 52, der die Bestimmung materiell zu rechtfertigen sucht; allein die v. P. versuchte Gleichstellung von Flüssen und Grundstücken ist gewiss nicht zu rechtfertigen. Die Unterscheidung zwischen Reichs- und Landesflüssen wurde im Gesetze mit Absicht vermieden, „weil die Definition, wo nicht unmöglich, so doch äusserst schwierig ist". (Prot. S. 5853.) — Consequenter und zweckmässiger verfährt das ungar. W. G., welches in den §§. 10 und 18 nur sogen. (stehende) Gewässer, d. i. Gewässer, welche aus Quellen, Grundwässern und Niederschlägen entstehen, sowie deren Abflüsse bis zur Grenze des Grundbesitzes als Privatgewässer erklärt, bez. der Verfügung des Grundeigenthümers vorbehält, dagegen die Verfügung über alle übrigen Gewässer der Behörde nach Massgabe des W. G. unterwirft, womit diese als öffentliche Gewässer erklärt werden. Der Ausdruck „Privat- u. öffentl. Gewässer" wurde vermieden, um die „Kriterien des Eigenthums" nicht heranzuziehen.

[7]) Vergl. Peyrer a. O. Selbstverständlich ist auch der obere; nicht schiffbare Theil des Flusses nicht öffentlich. So auch nach preuss. R., s. Dernburg, Pr. P. R. §. 252, N. 2 u. den das. cit. Plenarbeschluss des O. Tribunals v. 3. Juni 1867: Präj. 2748. Ebenso nach dem bayer. W. B. G., Art. 2, s. Roth, §. 283, N. 6, Pözl a. O. Die Ansicht, dass unter den „Seitenarmen" etwa die Nebenflüsse zu verstehen seien, wäre auf-

Gesetz nicht weiter unterscheidet — ohne Unterschied, ob diese Nebenarme gleichfalls zus Schiff- oder Flossfahrt dienen oder nicht. (Vergl. auch Erk. d. Verwalt. G. H. bei Alter, S. 260, Nr. 1709; Budw. 3517.) [8]) Die Regierung kann fliessende Privatgewässer, welche sich zur Befahrung mit Schiffen oder gebundenen Flössen eignen, im Expropriationswege (§. 365) als öffentliches Gut erklären. (§. 6. R. W. G.) [9])

Auf Gletscher und Gletschereis beziehen sich selbstverständlich die §§. 2, 3 R. W. G. nicht; dieselben sind eben nicht „Gewässer". Wo die Gletscher, wie in Tirol (Hofdek. v. 7. Jänner 1839 Z. 325) als Staatsgut erklärt sind, gehört freilich auch das Gletschereis zum Staatsvermögen. Vergl. Peyrer S. 206.

II. Aber auch die nicht zur Fahrt mit Schiffen und gebundenen Flössen dienenden Strecken der Ströme und Flüsse, sowie Bäche und Seen und andere fliessende oder stehende Gewässer sind nach §. 3 des Reichsgesetzes öffentliches Gut, insoweit sie nicht in Folge gesetzlicher Bestimmung oder besonderer Privatrechtstitel Jemandem gehören. Hiemit sind einerseits die auf älteren Gesetzen, insbes. den ehem. Landesverfassungen oder auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhenden Rechte Dritter an nicht schiff- oder flossbaren Gewässern jeder Art vorbehalten (darüber s. S. 14), [10]) anderseits ist aber die

---

liegend unrichtig, da sonst das gesammte Flussgebiet bis an die Quellen als Gemeingut angesehen werden müsste, zumal die Benennung des schiffbaren Flusses nach einem der sich vereinigenden Zuflüsse etwas ganz Zufälliges ist. So auch die franz. Doctrin. S. Huber S. 54.

[8]) So auch Peyrer S. 100 u. das bayer. W. Ges., Art. 2, welches ausdrücklich bestimmt: „Flüsse, welche und soweit sie zur Schifffahrt... dienen; ... die Nebenarme solcher Flüsse, selbst wenn sie nicht der Schifffahrt dienen." S. Roth, §. 283, N. 4.

[9]) Die Nothwendigkeit der Enteignung wäre entfallen, wenn das Gesetz alle schiff- und flossbaren Flüsse als Gemeingut erklärt hätte. Allerdings wird dieser Fall angesichts der gesetzlichen Präsumtion des Art. 3. selten eintreten.

[10]) Daraus, dass ein solcher Vorbehalt in Ansehung der schiff- und flossbaren Flüsse nicht erfolgte, kann nicht geschlossen werden, dass erworbene ältere Rechte, soweit sich diese mit dem in diesem Gesetze normirten Gemeingebrauch der öffentlichen Flüsse vertragen, ohne Weiteres als aufgehoben zu betrachten sind, zumal §. 1 des Ges. überhaupt auf die Bestimmungen des a. b. G. B. verweiset. Vergl. auch §. 94 u. 102 d. böhm., §. 89 des niederösterr., §. 93 der übrigen L. W. Gesetze. Der §. 102 d. böhm. W. G. (Art. II u. III der übrigen L. G.) bestimmt ins-

gesetzliche Annahme (Präsumtion im w. S.) ausgesprochen, dass auch die nicht schiff- oder flossbaren Gewässer jeder Art im Zweifel als öffentl. (Gemein-) Gut anzusehen sind, nämlich soweit nicht das Dasein von Privatrechten auf Grund des Gesetzes oder kraft besonderer Privatrechtstitel nachgewiesen wird. [11])

Der §. 3 fügt hinzu: dass die den Besitz schützenden Vorschriften des allgem. bürgerl. Rechtes hiedurch nicht berührt werden — eine in der That merkwürdige Bestimmung, da durch dieselbe in das bürg. Recht die Anomalie hineingetragen wird, dass Besitz an Objecten geschützt werden soll, welche überhaupt kein Gegenstand des Besitzes sind (§. 311 a. b. G. B.) — nämlich Besitz an Sachen, die im Allgemeinen keinen Gegenstand des rechtlichen Verkehrs bilden. [12]) Nach der Absicht der Gesetz-

---

bes.: „Die nach den früheren Gesetzen erworbenen Wasserbenützungs- oder sonstigen auf Gewässer sich beziehenden Privatrechte bleiben aufrecht." Dazu Peyrer, S. 79 flg. u. 114 flg. Praktische Bedeutung werden übrigens nur Fischereigerechtigkeiten, das Recht auf Gewinnung von Sand, Kies, Eis u. s. f. in öffentlichen Flüssen haben, soweit sich dieselben auf Privilegien (und ehedem auf unvordenkliche Verjährung) stützen.

[11]) Dass die Beweislast in dieser Weise zu reguliren sei, spricht auch der Bericht des Abg. Hauses S. 10, 14 (Prot. S. 5851, 5858) bestimmt aus.

[12]) Offenbar setzt §. 3 cit. voraus, dass es genügt, wenn in Ansehung der dort angeführten Gewässer — nicht der Privatrechtstitel, sondern der blosse Besitz bewiesen wird. Dies erklärt ausdrücklich der Ausschussbericht der Herrenhaus-Commission S. 6 und die Motivirung des Antrags im Abgeordn. H. Prot. S. 3856. Der fragliche Zusatz wurde nämlich von jener Commission darum aufgenommen, „um zur Beruhigung vieler Grundbesitzer zu dienen, welche sich im langen und unbestrittenen Besitz namentlich stehender Gewässer (Teiche) befinden, ohne dass sie für die Rechtszugehörigkeit dieser Gewässer einen speciellen Rechtstitel, sondern eben nur ihren langjährigen Besitz nachzuweisen vermögen, in welchem sie denn auch (??) . . . nach dem a. b. G. B. geschützt werden müssen". (Dagegen s. §. 311 G. B., dazu meinen Besitz §. 10.) Nicht ganz genau bemerkte daher der Berichterstatter des Abg. H. (Prot. S. 6287), dass das Herrenhaus den fraglichen Zusatz „aus dem Grunde beigefügt hat, weil darin Manche eine Beruhigung dafür gefunden haben, dass ihre bestehenden Rechte nicht beeinträchtigt werden". Allein dann wären die Worte „Besitz schützen" ganz unpassender Weise gebraucht worden. Auch die Debatte des Abgeordn. H. (Prot. S. 5856) zeigt, dass es sich in der That um den Besitzesschutz handelte. Vergl. auch Peyrer S. 123, Schiffner, Civ. R. §. 67., Pražák, Spory S. 209. N. 15. — Aut schiffbare Flüsse (§. 2) darf wohl dieser singuläre Zusatz zu §. 3 nicht bezogen werden. Vergl. Entsch. des O. G. H. Ger. Zeit. 1874 Nr. 60.

gebung hat dieser von der Herrenhauscommission eingeschaltete Vorbehalt den Zweck, den Besitz (auch die Ersitzung) selbst dann zu schützen, wenn die privatrechtliche Eigenschaft des Gewässers nicht nachgewiesen erscheint. (Vergl. auch E. d. Verwalt. G. H. Wolski 2455. Budw. 872.) Allerdings lässt der gedachte zweite Absatz des §. 3 „die Frage, ob die Besitzstörungsstreitigkeiten vor den Gerichten (oder vor der polit. Behörde) auszutragen sind", unberührt, „indem er — wie das Judicat. Nr. 86 u. Spruchrep. Nr. 32 sagen — nur die im ersten Absatze beigefügte Ausnahme auch auf den nach dem A. B. G. B. zu schützenden Besitz ausdehnt";[13]) genauer gesagt: wird jene Ausnahme nicht „ausgedehnt", vielmehr wird zu der einen Ausnahme [von der Regel des §. 287] eine zweite, sachlich verschiedene Ausnahme [von der Regel des §. 311 G. B.] hinzugefügt. Auch wird gerade die Competenz der Gerichte als möglich indirect vorausgesetzt. Vergl. §. 10 d. Schr. Uebrigens hat dieser Vorbehalt in Wirklichkeit nur bezüglich der Flussnutzungen (insb. der Fischerei) Bedeutung.

Kraft des Gesetzes (§. 4) „gehören",[14]) wenn nicht von Anderen erworbene Rechte entgegenstehen, dem Grundbesitzer:

a) das in seinem Grundstücke enthaltene unterirdische und zu Tage quellende Wasser (Quellenwasser, ohne Zweifel auch Mineralquellen), mit Ausnahme der dem Salzmonopol unterliegenden Salzquellen und der zum Bergregale gehörigen Cementwässer. — (Grubenwässer, unterliegen, insolange sie das Eigenthum des Grubenbesitzers nicht verlassen haben, den Fall besonderer Rechtstitel (§. 122 a. B. G.) ausgenommen, der Disposition des Bergwerkseigenthümers [E. d. Verw. G. H. bei Alter, S. 269, Nr. 1758, Budw. 2383, 3485]);
b) die sich auf einem Grundstücke aus atmosphärischen Niederschlägen ansammelnden Wässer (Schnee- u. Regenwässer);
c) „das in Brunnen, Teichen,[15]) Cisternen oder anderen

[13]) Dazu Pražák, a. a. O., wo auch die ältere abweichende Praxis angeführt wird.

[14]) Das „Gehören" bedeutet hier „Eigenthum" im techn. Sinne, wie denn auch die Regierungsentwürfe v. 1862, 1866 u. 1869 sich noch des Ausdrucks „Privateigenthum" bedienen. Das bayer. W. Ges. (Art. 33) sagt einfach: „Zum Privateigenthum des Grundbesitzers gehören . . .": S. auch Pražák, a. O. S. 200 flg.

[15]) Dies gilt nicht von Seen, d. i. natürlichen grossen Wasserbecken. (§. 3. W. G.) Die Eigenthumsfrage ist hier von Fall zu Fall zu entscheiden. Vergl. Peyrer, S. 131, 221.

(auf Grund und Boden des Grundbesitzers befindlichen) Behältern oder in von demselben zu seinen Privatzwecken angelegten Canälen, Röhren u. s. w. eingeschlossene Wasser." — Was die Canäle betrifft, so sind hier nur diejenigen verstanden, in welchen das Wasser abgefangen und gleich anderen stehenden Privatgewässern der Herrschaft des Grundbesitzers unterworfen erscheint, nicht aber solche Canäle oder Rinnsale (insbes. Mühlbäche), durch welche das Wasser aus öffentlichen oder Privatflüssen abgeleitet und wieder in das Flussbett zurückgeleitet wird; denn die fliessende Wasserwelle bleibt auch dann res nullius et omnium communis, wenn sie im künstlichen Bette und über Privatgründe geleitet wird. [16]) Der Gemeingebrauch hört nur auf,

---

[16]) Darum ist auch an fliessendem Wasser Diebstahl nicht möglich; — ob nach Umständen eine andere strafbare Handlung vorliegt, ist Thatfrage. Vergl. die Cassationsentscheidung in der Note 28 auf S. 36. — Dass der Müller, Fabrikant u. s. w. das concessionsmässige Recht zur Ausnützung der Triebkraft des durch den Mühl- oder Fabriksgraben fliessenden Wassers hat, ist damit ganz wohl vereinbar. Vergl. auch §§. 16, 27 des böhm. L. W. G. „Wenn aus einem öff. Gewässer die Zuleitung des Wassers in für Privatzwecke errichtete Canäle, Teiche oder Leitungen stattfindet, sind bei dem Gebrauch oder Verbrauch dieses Wassers die Bedingungen der erhaltenen Bewilligung massgebend. Im Zweifel ist das Benützungsrecht auf den Bedarf der Unternehmung beschränkt; über den Wasserüberschuss steht der Staatsverwaltung die Verfügung zu." (§. 27.) Vergl. Peyrer, S. 133 flg., Jičinský, S. 35, Lemayer, S. 166, Ulbrich, S. 5. Von solchen Canälen gilt vielmehr der Grundsatz der L. 1. §. 8. D. 43. 12: Si fossa manufacta est, per quam fluit publicum flumen, nihilominus publica fit. Vergl. L. 30. D. 40. 1, dazu Börner, S. 178, Kappeler, S. 59, Hesse, S. 196, Stobbe, §. 64, N. 17 (44), Seuff. 33. Nr. 192; — abweichend Sintenis, §. 40. Hiernach halten wir offene (nicht geschlossene) Canäle, welche als Arme öffentlicher Flüsse erscheinen, für öffentliche Gewässer, und offene Canäle, welche aus Privatgewässern abgeleitet werden, für Privatgewässer. So auch §. 5 lit. b. des Katasterges. v. 23. Mai 1883 Z. 83. R. G. Bl. (Stets als Privatgewässer sieht Canäle an Schenkel, S. 8, der darum den Gemeingebrauch zum Waschen u. s. f. an ihnen nicht anerkennt.) Zweifelhaft ist hier nur, ob das Bett eines öffentlichen Canals im Besitz und Eigenthum des bisherigen Grundbesitzers verbleibt? Manche behaupten dies, vergl. Stobbe, §. 64, N. 17, auch die Entsch. Nr. 1021 der Samml. Gl. U. W.; Andere behaupten mit Bezug auf L. 1. §. 7 und 8, D. 43. 12., dass auch das Bett solcher Canäle zur res publica werde. (Seuff. Entsch. 21. Nr. 206, 22. Nr. 117, 212 und Hesse, S. 196 und 263, insbes. in Ansehung der Müllergräben.) Letztere

[illegible] Wasserleitungen [illegible] Verbrauchs zu landwirthschaftlichen oder gewerblichen Zwecken abgefangen [illegible] Vgl. auch S. 30 lit. a. Was von [illegible] gesagt wird, gilt auch von Wasserröhrenleitungen [illegible] § 4 c. — Eine Bestätigung dieser Auffassung finden wir in dem Gesetze über [illegible] § 5 lit. b. des Ges. v. 28. Mai 1853 Z. 83 [illegible] über die Evidenz-

---

[illegible] ist für das gemeine Recht von [illegible] das angebliche Eigenthumsrecht der Anlieger an der [illegible] Straße a. a. O. ist eine unerwiesene Prämisse. Nach den letzten Wassergesetzen wird indess das Canalisiren als Privatgewerbe behandelt, wonach entweder dem „Eigenthümer der Anlage oder demjenigen gehört, über dessen Gründe die Wasserleitung geführt wird. Art. §§ 3 lit. 17 lit. — 44 des L. W. G. Vgl. § 54 lit. a. [illegible] Besitzer auch der Canäle auf dem Grunde des Wasserlaufes ist gesetzlich präsumirt. Wem das Eigenthum führt derselbe den [illegible] Grund, so kann das Canalisiren dem Besitzer der Anlage gestattet [illegible] werden. Ob nur die Servitut der Wasserleitung § 47 B. G. B. zustehe, ob das eine oder das andere vorliegt, ist zu[illegible] Thatfrage. Mit Rücksicht auf die Natur des fliessenden Wassers ist die Benützung der Canäle den allgemeinen Vorschriften über fliessende Gewässer unterworfen. Vergl. Schenkel S. 9. Ueber private Grenzcanäle vergl. § 5 R. W. G. u. § 54 G. B., nach welchen dieselben im Zweifel als Miteigenthum der Anlieger angesehen werden. — Als Privatbäche werden die Canäle für das bayer. W. G. wie den bayer. Gerichten und Roth § 287 N. 11 u. Pözl S. 150 z. A. aufgefasst und wurden darum das Eigenthumsrecht der Stadt Augsburg an den Leitcanälen und Serviturrechte der Fabrikanten daran gerichtlich anerkannt. Vergl. auch Pözl S. 152 lit. A. Auch das bad. W. G. v. 1876 Art. 30 geht von dem Gesichtspunkt aus, dass Canäle ebensowohl im Eigenthum des Staates und der Gemeinden, als einer oder mehrerer Einzelpersonen stehen können. Vergl. Schenkel S. 9. — Anders gestaltet sich allerdings das Rechtsverhältniss, wenn das Wasser im Canal abgefangen wird: alsdann ist es Privatgut des Werkbesitzers. Nur auf diesen Fall bezieht sich wohl die übrigens nicht scharf genug gefasste und daher leitungsfähige Bestimmung des § 4 c. des R. W. G. Unsere Auffassung gründet sich auf die Gleichstellung des in „Brunnen, Teichen etc. eingeschlossenen" Wassers mit dem in „Canälen, Röhren etc. eingeschlossenen" und wird unterstützt durch das bayer. W. G. Art. §§ 33, 34, nach welchen nur das in „die künstlich angelegten Wasserleitungen und Canäle" eingeschlossene Privatwasser der Disposition des Grundeigenthümers unterliegt, nicht aber lass aus öffentl. oder Privatflüssen durch dieselben geleitete Wasser. So interpretiren auch Peyerer a. a. O. S. 118, 2. A.) Pözl, S. 154 u. Roth § 286 N. 10—12. Die Ansichten der Gerichte gehen in dieser Frage sehr auseinander, wie die Urtheilslese Bekker's, Jahrb. f. Dogm. XII. S. 113 zeigt. Für unsere Ansicht s. d. Entsch. Seuff. 14. B., Nr. 38, 20. 18. B., 5. u. d. cit. Entsch. Nr. 1021.

haltung des Grundsteuerkatasters, dem gemäss als dauernde Objectsänderungen im Kataster ersichtlich zu machen ist: wenn eine Parcelle „zu öffentlichen Fuss- u. Fahrwegen ...., zu Canälen und Wasserleitungen, welche öffentlichen Zwecken (nur?) dienen", verwendet wird. Richtig erkannte jüngst der Verwalt. G. H. Alter S. 261 Nr. 1710, Budw. 3600: Zuleitungen aus öffentl. Gewässern im offenen Rinnsale, insbes. Mühlbäche sind — von besonderen Titeln abgesehen — öffentliche Gewässer. — Hingegen sind offene Canäle, durch welche das Wasser aus Privatgewässern durchgeleitet wird, als Privatflüsse anzusehen; dieselben gehören dem Eigenthümer der Anlage, oder (wenn dieser weder das Eigenthum noch die Servitut des Wasserlaufs nachzuweisen vermöchte) den Uferanrainern. (§§. 5, 21, 28, 32, 34. böhm. L. G.; dazu §§. 491. 854 B. G. B.). Im Zweifel müssen gemäss §. 3 R. W. G. („u. andere fliessende ... Gewässer") auch Canäle als öffentliches Gut angesehen werden; wobei Privatrechte am Flussbette nicht ausgeschlossen erscheinen; vgl. dazu S. 28 flg. (Auch nach franz. R. theilen Canäle u. andere künstliche Wassergräben die rechtliche Natur des Hauptgewässers, aus dem sie abzweigen u. werden gleichsam als Accessorium desselben betrachtet; vgl. Scherer II, S. 278, 305 flg., ähnlich für's ital. R. Dionissotti, 35 flg. 67. — Als unklar bezeichnet die bezüglichen Gesetzesnormen und die Judicatur des preuss. R.: Nieberding-Frank I. S. 86 flg. S. 121; dieser behandelt sie als Privatflüsse, die in der Regel dem Grundbesitzer gehören. §§. 41 flg. II. 15. — Das hessische W. G. art. 1. erklärt alle — auch nichtschiffbare — Canäle für öffentliche Gewässer, die dem gemeinen Gebrauch unterliegen; s. Zeller S. 11, 17. — Für's bayer. R. betrachtet Pözl S. 106 die Canäle als Privatflüsse und im Zweifel als Zugehörung der Anrainer Art. 39, 40 W. B. G.) [7])

Nach dem Gesagten ist bei Zuleitungen von Wasser für die Wasserbedürfnisse der Ortsbewohner durch die Gemeinde (Gemeindebrunnen, Wasserreservoirs etc.) die Gemeinde als Eigenthümerin der Anlage und des abgefangenen

[1]) Vergl. Pražák, Spory S. 224 u. die Entsch. d. Verwalt. G. H. Nr. 1584 der Budw. Samml.

Wassers anzusehen, die Benützung der öffentl. Brunnen etc. wird gemäss §. 288 B. G. B. (Gemeindegut) Jedermann unter den von der Gemeinde festzustellenden polizeilichen Vorsichten zustehen; besondere Privatrechte auf solche Wässer (Zuleitung in Häuser, Gärten etc.) können von Privaten durch Vorträge und andere privatrechtliche Titel erworben werden.

Bei Lachen, Teichen und ähnlichen geschlossenen Wasserhältern ist es gleichgiltig, ob die Wässer auf dem Boden des Grund- (Lachen-, Teich-) Besitzers selbst entspringen oder durch Stauung fliessender, von fremden Grundstücken kommenden Gewässer entstehen; [18]) doch bleiben in letzterem Falle die Rechte Dritter — insbesondere nach Umständen selbst der Gemeingebrauch (§§. 10, 11, 12, 15, R. W. G., §. 16 böhm. L. G.) vorbehalten und ist Zufluss und Abfluss nach dem Rechte der fliessenden Gewässer überhaupt zu beurtheilen. — Seen sind dagegen, wenn nicht Privatrechte nachgewiesen werden, als öffentliche Gewässer anzusehen. (§. 3 R. W. G.) Vergl. S. 28. Bezüglich der Seihwässer vergl. das Folgende.

---

[18]) Der Regierungsentwurf v. J. 1869 (nicht auch die früheren) war nämlich in nachstehender beschränkenden Weise stylisirt: §. 3 c. „Das seinem Ursprunge nach unter lit. a) oder b) fallende, in Brunnen, Teichen, Cisternen, etc .... eingeschlossene Wasser.“ Im Herrenhause wurde der mit durchschossenen Lettern gedruckte Beisatz über den Minoritätsantrag der Commission gestrichen, während die Majorität der Commission bloss einen besonderen Zusatzartikel beantragte, durch welchen behufs Ausfüllung der sich ergebenden Lücke festgesetzt werden sollte, dass das durch Stauung fliessender und anderer Gewässer in Teichen angesammelte Wasser unbeschadet der Rechte Dritter als Zugehör der das Teichbett bildenden Grundstücke anzusehen sei. (S. Bericht des Herrenh. S. 7 flg.) Die Ablehnung des Majoritäts- und die Annahme des Minoritätsantrages erfolgte, nachdem die Regierung darauf hinwies, dass die unteren Anrainer schon durch die Eingangs des §. 3 (jetzt §. 4) stehenden Worte — „wenn nicht von Anderen erworbene Rechte entgegenstehen“ — hinlänglich geschützt sind. Vergl. Prot. d. Abgeordn. H. 1869, S. 6287, auch v. Kissling S. 27, 28, der aber m. E. zu weit geht, wenn er Teiche, die durch Stauung zufliessender Gewässer gebildet werden, als fliessende Gewässer behandelt wissen will. Wurde doch der obige ursprüngliche Zusatz der Regierungsvorlage völlig aufgelassen. Vergl. auch die Aeusserung des Regierungsvertreters im Abg. Hause, Prot. S. 5885: „Das Teichwasser selbst wird immer als geschlossenes .... betrachtet.“ Die Halbheit der gesetzlichen Bestimmung ist hier übrigens nicht zu verkennen!

d) „Die Abflüsse aus den vorgenannten Gewässern, solange (sich erstere in ein fremdes Privat- oder in ein öffentliches Gewässer nicht ergossen und) [sie] das Eigenthum des Grundbesitzers nicht verlassen haben.“ [19]) Was mit dem Absatz d) des Entwurfs gesagt werden wollte: dass nur Abflüsse aus Gewässern, welche auf dem betreffenden Grundbesitze (§. 3 a, b, c) entstanden sind, der Disposition des Grundbesitzers unterliegen, nicht auch Abflüsse aus Gewässern anderweitigen Ursprungs — erscheint nach Wegfall der in der Note [18]) hervorgehobenen Worte des Entwurfs (§. 3 c) eben nicht gesagt, — ergibt sich aber doch wohl aus der rechtlichen Natur der fliessenden Gewässer überhaupt. (§§. 3, 10—15 R. W. G.)

Ist die privatrechtliche Eigenschaft eines fliessenden Gewässers sichergestellt, so ist dasselbe — sofern nichts Anderes nachgewiesen wird — als Zugehör derjenigen Grundstücke zu betrachten, über welche oder zwischen welchen es fliesst, und zwar nach Massgabe der Uferlänge eines jeden Grundstückes. (§. 5 R. W. G.) [20]) Die Grundbesitzer der beiden Uferseiten sind in Er-

[19]) Mit §. 4. lit. a)—d) stimmt in besserer Fassung überein §. 10 des ungar. W. G.; denn auch Teiche müssen wohl nach ungar. R. als Privatgut angesehen werden, zumal §. 10 — „erworbene Rechte Anderer“ wahrt; dazu s. S. 27 N. 6. — Der §. 4, Absatz d), welcher überhaupt schlecht gefasst ist, erscheint wohl einerseits überflüssig, nämlich soweit es sich um zeitweilige Abflüsse aus Gewässern handelt, die auf dem Grunde selbst entstanden sind, andererseits in dieser Allgemeinheit ungenau, soweit er ständig fliessende Gewässer (flumen perenne) betrifft (vergl. §§. 3, 10, 12 dess. Ges.). (Vergl. auch Baron S. 143 a. a. O., der diese Norm geradezu für verkehrt erklärt, wie sich im Falle des Zukaufs des unteren Grundstückes zeige.) Die in Klammern gefasste Gesetzesstelle endlich ist selbstverständlich. So auch Peyrer S. 133. And. Ansicht Kissling, S. 28, 29. u. theilweise Schiffner §. 67 N. 19, welcher die letzterwähnte Beschränkung ignoriren will.

[20]) Der §. 5 des R. W. G. darf, wie die Vorarbeiten zeigen, nicht etwa in dem Sinne verstanden werden, dass jeder nicht öffentliche, beziehentlich jeder nicht schiff- oder flossbare Fluss (Bach) im Zweifel als „Zugehör“ der Ufergrundbesitzer anzusehen ist, da sich sonst die §§. 3 und 5 dieses Gesetzes im falschen Kreise bewegen würden. Vielmehr setzt der §. 5 voraus, dass der Bach ein „Privatbach“ sei. Vergl. auch Peyrer, S. 114. Pražák, Enteign., S. 106, N. 3., E. d. V. G. H. Wolski Nr. 2448, Budw. 1639. Eben darum wird diese gesetzliche Bestimmung eine sehr geringe praktische Tragweite haben. Entgegengesetzer Ansicht ist Kissling, S. 19 u. 25: „Der Ausdruck Privatbäche sei nicht

mangelung eines anderen Rechtsverhältnisses insbesondere berechtigt, die vorbeifliessende Wassermenge zu gleichen Theilen zu benützen. (§. 14 R. W. G.)[21])

Hier stossen wir auf die im Wassergesetze nicht entschiedene, praktisch wichtige Frage: welche rechtliche Natur haben die sog. Grundwässer, d. i. die unterirdischen, in wasserführenden Terrainschichten (Erde, Kies, Sand, zerklüftetem Gestein) sich fortbewegenden (also unterirdisch fliessenden) Gewässer? Das Grundwasser kann weder (wie Ulbrich, Mittheil. d. d. Jur. Ver. IV. S. 183 flg. behauptet) als Eigenthum des Grundeigenthümers (§. 4 W. G.), noch (wie mit Bezug auf §. 3 R. W. G. Peyrer, S. 127, 166 flg. und Pražák, Spory, S. 222, meinen) als öffentliches

---

richtig gewählt; ... da sie (die Bäche) eben dadurch (?), dass sie über Grundstücke von Privaten fliessen, als Privatbäche erst erklärt werden." Allein nach §. 3 R. W. G. werden ja im Zweifel alle fliessenden Gewässer als öffentliches Gut angesehen; die Privateigenschaft muss daher (vom §. 4 abzusehen) stets nachgewiesen werden. Dass die Stilisirung des §. 5: „Privatbäche und sonstige fliessende Privatgewässer ... sind als Zugehör ... zu betrachten" keine zufällige, sondern wohl berechnete ist, ergibt die Vergleichung mit dem sehr vag gefassten §. 4 des Regierungsentwurfes v. J. 1869: „Privatbäche und Flüsse sind" etc. und dem §. 6 des Entw. v. J. 1862: „Bäche ... sind ein gemeinschaftliches Eigenthum der ... Ufereigenthümer (§. 854)." Nur nach diesem §. 6 des Entw., nicht mehr nach §. 5 des gegenwärtigen Gesetzes könnten alle nichtschiffbaren Flüsse als „Miteigenthum" der Anrainer angesehen werden. (Trotzdem findet der Bericht des Abg.-H., dass sich der §. 5 cit. auf den [eliminirten] §. 854 G. B. stütze. Prot. S. 5853.) Es ergibt sich somit, dass weder die ehemaligen Obrigkeiten aus dem regalen Fischereirechte (S. 12) das Eigenthum an den ihr Territorium durchfliessenden (nicht schiffbaren) Gewässern deduciren, noch auch die Ufergrundbesitzer das Eigenthum an solchen vorbeifliessenden Gewässern auf Grund des §. 5 cit. behaupten können; vielmehr werden dieselben — in Ermangelung besonderer Privatrechtstitel — nach §. 3 des R. W. G. als öffentliche Gewässer anzusehen sein. Dies stimmt mit dem durch den Bericht des Abg.-Hauses constatirten Zwecke des R. W. Gesetzes, die Oeffentlichkeit der fliessenden Gewässer, ohne Aufstellung von allgemeinen, Bedenken erregenden (?) Sätzen zur praktischen Geltung zu bringen! (Vergl. Prot. S. 5851, Bericht S. 14.)

[21]) Die Fassung des §. 14: die Eigenthümer haben „ein Recht auf die Benützung der Hälfte der vorüberfliessenden Wassermenge", ist nicht zutreffend; nur die gleichmässige, gleichheitliche Benützung der Wasserwelle je bis zur Mitte des Flusses kann gemeint sein. Vergl. übrigens §. 94 des böhm., §. 89 d. niederösterr., §. 93 der übrigen L. W. Gesetze; auch §. 854 a. b. G. B. u. bayer. W. G., Art. 55, Roth, §. 191, N. 3.

Gut (§. 3 W. G.) angesehen werden. Als Privateigenthum nicht, weil der §. 4 lit. a) nur das im Grundstücke enthaltene unterirdische und aus demselben zu Tage quellende Wasser dazu rechnet; [22]) weil ferner auch der §. 4 lit. d) auf Grundwässer nicht anwendbar erscheint, da dieselben auch aus Flüssen etc. (Seihwässer) herrühren und deren Provenienz überhaupt eine schwer bestimmbare ist. Als „öffentliches Gut" können aber die Grundwässer darum nicht angesehen werden, weil der §. 3 des R. W. G., ebenso wie die §§. 15 flg. der L. W. G. in einem Bette fliessende Gewässer (natürliche oder künstliche Wassergerinne) voraussetzen. [23]) Das Grundwasser hat weder Bett noch Ufer, noch treffen auf dasselbe überhaupt die Voraussetzungen und Bestimmungen der §§. 16 (15) flg. der L. W. G. zu.

Bei dem Mangel einer besonderen gesetzlichen Norm muss m. E. das Grundwasser ebenso wie die aqua profluens und das Meer als res omnium communis angesehen werden, deren Zueignung (Fassung) auf eigenem Grunde jedem Grundeigenthümer zusteht. Die §§. 10—26 L. W. G. sind daher auf das Grundwasser nicht anwendbar. [24]) Hiernach ist die praktisch so wichtige Frage zu entscheiden, ob den Nachbarn ein Einspruch zusteht gegen die neue Anlage von Brunnen und

[22]) Vgl. auch Peyrer S. 127, welcher betont, dass es nicht heisst: „und das aus" etc. Doch ist nicht jeder Zweifel ausgeschlossen. Die übrigen von Peyrer S. 128 angeführten Gründe sind nicht stichhältig. Aus dem §. 297 G. B. kann gewiss nicht à contrario der Schluss gezogen werden, dass dem Grundbesitzer die unter der Oberfläche befindlichen Grundschichten nicht gehören. Dies Grundeigenthum ist nur beschränkt einerseits durch die ökonomische Beherrschbarkeit, anderseits durch das sog. Bergwerksregal. (S. §. 3.) Dass aus der ungenauen Legaldefinition des §. 285. G. B. nichts gefolgert werden darf, ist klar. Vgl. Unger S. 364. N. 8. flg.

[23]) Vgl. die Entsch. d. Verwalt. G. H. Budwinski Nr. 1591 und Peyrer selbst S. 128. Überhaupt kann das Grundwasser nur uneigentlich als „fliessendes" Wasser bezeichnet werden, da das Gesetz (§§. 2, 3) unter diesem nur das nach der Abdachung abfliessende Wasser versteht. Vgl. Peyrer S. 87.

[24]) Anderer Mein. Peyrer u. Pražák a. a. O., u. anders entschieden bezüglich des Potschacher Schöpfwerkes das Ackerb. Min. u. der Vwalt. G. H. Nr. 583 Budw. mit Rücksicht auf die „aussergewöhnlichen Verhältnisse desselben". Ebenso unhaltbar ist die Entsch. Nr. 5821 Gl. U. W., welche zur Vertiefung eines Brunnens die polit. Bewilligung für nothwendig erklärt. — Das ungar. W. G. (§. 10) nimmt, wie es scheint, den im Text festgehaltenen Standpunkt ein.

Schöpfwerken? Gewiss nicht, sofern ihnen nicht eine negative Dienstbarkeit zusteht. Vergl. Erk. Nr. 235, 787, 2587, 3740 Gl. U. W. und die Entsch. d. Verwalt. G. H. Budwinski, Samml. Nr. 417, 1591.[25]) (Dagegen erachten Peyrer und Pražák, a. a. O., ausgehend von dem Standpunkt, dass das Grundwasser öffentliches fliessendes Gewässer sei, die Bewilligung der Verwaltungsbehörde zur Anlegung oder Vertiefung oder Benützung von Brunnen consequent für nothwendig, wenn hiedurch den Nachbarn die Möglichkeit zu gleichen Anlagen geschmälert oder auf die Beschaffenheit der Gewässer oder auf die Höhe des Wasserstandes ein Einfluss geübt wird [§. 17, bezieh. 16 L. W. G.] und vindiciren sohin auch den Verwaltungsbehörden die Competenz in Streitigkeiten dieser Gattung. Vergl. noch folg. S. 27 und 35. — Mit Recht bekämpft Ulbrich, a. a. O., diese Auffassung u. weist alle auf die Gewinnung des Grundwassers bezüglichen Acte (Brunnenbohrung etc.) der Competenz des Civilrichters zu.[26]) — Denselben Standpunkt nehmen auch das röm. R. L. 21, 26, D. de aqua etc.

[25]) Die Entsch. Nr. 417, mit welcher das Erkenntniss des Ackerbauminist. v. 16. Juli 1875 aufgehoben wurde, ist aber m. E. mit den §§. 106 u. 200 Allg. Bergg. nicht in Einklang zu bringen. Das Ministerium hatte nämlich (wie in ähnlichen Fällen wiederholt) einen Bergwerksbesitzer verurtheilt, für eine Gemeinde täglich 300 Eimer Wasser mittelst Dampfmaschine beizuschaffen, da deren Brunnen durch den Bergbau trocken gelegt wurden. Richtig bemerkt Peyrer S. 316, dass in Consequenz jener Entscheidung des V. G. H. auch die Teplitzer Heilquellen als ein vom Besitzer des Döllingerschachtes erschrotenes Gewässer anzusehen wären! Der §. 222 enthält eben ein auf Billigkeitsrücksichten beruhendes Sonderrecht, dessen Charakter der V. G. Hof verkannte.

[26]) Nur der Begründung Ulbrich's, dass das Grundwasser Privateigenthum des Grundbesitsers (Zuwachs §. 404 G. B.) sei, kann ich nicht beistimmen; denn wie ich bereits in meinem Eigenth. S. 70 bemerkte, kann dasselbe darum nicht als Bestandtheil des Grundes angesehen werden, weil dasselbe nach dem Gesetze der communicirenden Gewässer vielmehr einen Bestandtheil der zusammenhängenden einheitlichen — auch die Nachbargründe durchfliessenden — unterirdischen Wassermasse bildet, welche in ihrer unbestimmbaren Totalität ebensowenig unserer Herrschaft unterworfen werden kann, als etwa die fliessende Welle oder das Meer. Hiernach darf auch die Interpretation bei der ganz richtigen Fassung des §. 4 lit. a) das Wort „und" nicht ignoriren. Eine Mittelmeinung — gleich der Entsch. Budw. Nr. 583 — scheint Čížek S. 60 zu vertreten, welcher mit Bezug auf die §§. 10, 17. W. G. zur Anlage von Brunnen die pol. Bewilligung dann fordert, wenn die Grundwässer in grosser, die Nachbarschaft beeinträchtigenden Menge gehoben werden.

39, 3., das preuss. L. R. §§. 129—131 I. 8., und der franz. Code civ. a. 552 ein. Vergl. mein Eigth. S. 70, Frank-Nieberding, S. 235; Zachariä v. Lingenthal-Dreyer, Franz. Civilr. (7) I. S. 525, Scherer, Das Rheinische Recht, II. S. 551 flg.

Nach den hier cit. Zeugnissen u. Belegen darf der Grundbesitzer die Quellenadern, die dem Nachbarn das Wasser zuführen, durchstechen und ohne Verpflichtung zum Schadenersatze einen neuen Brunnen graben. (Anders, wenn nicht der Grundbesitzer, sondern der Bergbauunternehmer Wässer erschrottet; hier ist allerdings die bergpolizeiliche Intervention geboten; §§. 18, 128 flg., 222 Bergg.) Hingegen dürfen nach dem ungar. W. G. neue Brunnen etc. nur in Entfernung von drei, bez. fünfzehn Metern hergestellt werden — bei Benützung derselben für die Landwirthschaft oder Industrie nur ohne Schädigung der nachbarlichen Brunnen etc.; letztere Beschränkung und weitere Entfernungen gelten auch für Wasserbohrungen und artesische Brunnen. (§§. 14, 15.) — Auch nach d. ital. G. L. art. 578 dürfen neue Brunnen und Quellenbecken etc. nur in solcher Entfernung angelegt werden, dass die bereits bestehenden Quellen etc. nicht geschädigt werden; über Streitigkeiten entscheidet das Gericht; dazu Gianzana, I. S. 440 flg., II. 174, welcher richtig betont, dass das ital. R. (nach dem Vorgang des Albert-Cod.) principiell einen anderen und gewiss richtigeren Standpunkt einnimmt, als das röm. u. franz. Recht; dazu Dionisotti, A. 310 flg

Nach dem heutigen Stande der Gesetzgebung müssen wir somit unterscheiden: I. Privatgewässer. Dahin gehören:

a) Quellen, atmosphärische Niederschläge, Brunnen, Teiche und andere in wie immer gearteten Behältern (Wasserleitungen, Reservoiren) auf Privatgrund eingeschlossene Gewässer, sowie deren Abflüsse innerhalb des Grundeigenthums des Eigenthümers des Gewässers. (Bezüglich dieser Abflüsse kommen, da es sich hier um fliessendes Privatwasser handelt, die auf Letzteres Bezug habenden Normen, insbes. §. 10, Abs. 2, 3, §§. 11—16 L. W. G. zur Anwendung.[27]) — Erhalten Teiche ihren Wasserzufluss aus durchströmenden Bächen oder Flüssen, so werden die Rechte Dritter an dem durchfliessenden Wasser — insbesondere der Gemeingebrauch am Wasser (§§. 10, 11, 12, 15, 16, R. W. G. und §. 16,

[27]) Vergl. Pražák, Spory S. 224 u. die das. N. 14 cit. Erk.

böhm. L. G.) — nicht beirrt; [28]) vergl. §. 4 erster Satz, §. 27 böhm., 23. steierm., 24. buk., 26. d. übr. L. G. und das in der Note [18]) auf S. 28 Bemerkte; [29]) trotzdem bleiben aber Teiche, selbst wenn sie aus öffentlichen Flüssen gespeist werden, Privatgewässer und steht dem Eigenthümer — vorbehaltlich der im §. 10 W. G. normirten Ingerenz der politischen Behörde insbes. bezüglich der Zu- und Abflüsse — das Verfügungsrecht zu. (Nur in dieser Formulirung pflichten wir dem Erk. d. Verwalt. G. H. bei Alter, S. 261, Nr. 1711, Budw. 2978 bei.) Daher bedarf derselbe z. B. zur Eisgewinnung nicht der pol. Bewilligung, Erk. Nr. 1712, Budw. 4336; daher sind ferner die Ablassschleussen der Disposition des Teichbesitzers unterworfen, sofern nicht ein Dritter vermöge besonderer Rechtstitel einen Anspruch auf ein bestimmtes Staumass (bez. Ziehen der Schleusse) erworben hat. E. d. V. G. H. bei Alter S. 266, Nr. 1737, Budw. 2820.

b) Canäle und andere künstliche Wasserleitungen, welche aus solchen (eingeschlossenen) Privatgewässern gespeist werden oder solche speisen. Offene Canäle hingegen, welche aus öffentlichen Flüssen ihren Zufluss erhalten, sind den öffentlichen Flüssen — solche, welche aus Privatflüssen gespeist werden, den Privatflüssen gleich zu behandeln —

---

[28]) Peyrer S. 190 u. Pražák S. 223 flg. behaupten dies selbst für den Fall, wenn der Teich aus fliessenden Gewässern bloss einen Zufluss oder Abfluss hat.

[29]) Nur bei geschlossenen (sog. stehenden) Gewässern ist Diebstahl an Wasser denkbar — nicht aber bei fliessenden. Die Entsch. des österr. Cassationshofes in den Jur. Blätt. 1876, Nr. 21 fand keinen Diebstahl in dem Ablassen von Wasser (angeblich im Werthe von 130 fl.) aus einem Privatteiche durch mehrere Müller: „da das Wasser als solches eine freistehende Sache und an sich kein Vermögensobject sei.“ In dieser Allgemeinheit ist der Satz allerdings unrichtig; — das eingeschlossene Wasser (z. B. meiner Heilquelle, meines Brunnens, Teiches) ist so gut mein Eigenthum als irgend eine meiner körperlichen Sachen; Diebstahl ist hier also möglich. Vergl. schon Romagnosi, IX. §. 3. Anders freilich beim fliessenden Gewässer; die aqua profluens ist res omnium communis. Aus der Erzählung des betreffenden Falles ist nicht ersichtlich, ob der Teich wirklich eingeschlossenes oder bloss gestautes Flusswasser enthielt. [Vergl. die Note [18]) auf S. 32.] Dass übrigens an (eingeschlossenem) Wasser ebensogut Diebstahl möglich wie an eingeschlossenen Gasen, liegt auf der Hand und wird auch von Criminalisten anerkannt. Vergl. die Bemerkungen der Redaction der obberufenen Jur. Blätt. a. a. O.

unbeschadet erworbener Privatrechte der Canalbesitzer auf einzelne Wassernutzungen (z. B. auf die Fischerei, Triebkraft). Dies ergibt sich aus der Vergleichung der §§. 27, 43, 44 des böhm. L. W. G. und aus der Erwägung, dass hier kein „eingeschlossenes", sondern fliessendes Wasser vorliegt. Vergl. dazu die Note [16]) auf S. 31. Die vorstehenden Gesichtspunkte haben auch auf Wasserleitungen (Röhrenleitungen) und Stauungen Anwendung, und ist daher zur Aenderung von derartigen Wasserwerken mit durchfliessendem Wasser nach §. 10 Abs. 2, 3, §. 17 (16) L. W. G. die Genehmigung der Administrativbehörden erforderlich. [30]) — Die Verpflichtung der Besitzer der Canäle zur Herstellung von Brücken oder Durchlässen etc. kann erst durch Verfügung der Behörde begründet werden. E. d. V. G. H. bei Alter S. 266, Nr. 1743 a.

c) Ausserdem noch solche stehende oder fliessende Gewässer (Seen, Bäche, Flüsse), in Ansehung deren Jemand beweiset, dass sie ihm „gehören", d. i. dass ihm das Flussbett und alle Flussnutzungen zu eigen zustehen; doch ist dieser Beweis ausgeschlossen bei Flüssen, welche zur Schiff- oder Flossfahrt dienen (§§. 2, 3, R. W. G.).[31]) Hiebei ist in diesem

[30]) Vergl. Pražák, a. O. 133. 224.; dagegen aber das Erk. d. Verwalt. G. H. Nr. 1584. Budw., richtig aber Nr. 2460 das.

[31]) Das Gesetz vermeidet den Ausdruck „Eigenthümer" des Flusses, spricht vielmehr regelmässig von „demjenigen, dem das Wasser gehört" (§. 4 R. W. G., §§. 4, 10, 28 u. a. L. W. G.), übrigens auch promiscue vom „Eigenthümer" des Wassers. (§§. 10, Abs. 3, 29, 44 u. a. L. W. G.) Offenbar ist auch die erstgenannte Bezeichnung eben nur eine verschämte Umschreibung des Ausdruckes: Eigenthümer, wie denn auch der letztere Terminus ursprünglich in allen Regierungsvorlagen (auch in der letzten v. J. 1869) ständig gebraucht und erst in der Vorlage des Abgeordnetenhauses durch die erstgedachte Bezeichung ersetzt wurde. Die Motive (Prot. S. 5851) suchen diese Aenderung damit zu begründen, „dass mit Rücksicht auf die unendliche Beweglichkeit der Welle, sowie auf die Wichtigkeit und Unentbehrlichkeit des Wassers es wahrlich ganz unmöglich ist, eine richtige ein für allemal bestimmte Grenzlinie für das Privateigenthum an Gewässern festzustellen, ohne die öff. Interessen zu schädigen oder den Begriff des Eigenthums einzuschränken." Aber auch das Wort „Gehören" hat je nach Verschiedenheit der Fälle eine ganz verschiedene Bedeutung. Vgl. Nieberding-Frank §. 16. Vgl. ferner darüber Lemayer, G. Z. 1876, Nr. 44. N. 11 und 15, welcher mit Recht die Bedeutungslosigkeit dieser Aenderung betont; s. auch Peyrer S. 118 (2. A.) Kissling, S. 23. — Auch das preuss. L. R. II. 15, §. 39 spricht vom Privateigenthum an Flüssen, beschränkt das-

Falle nicht zu übersehen, dass bei Flüssen niemals von Eigenthum im technischen Sinn, sondern immer nur vom Eigenthum am Flussbette und von einzelnen oder allen Flussnutzungsrechten, insbes. von dem Rechte zur Ausnützung der mechanischen Kraft oder chemischen Eigenschaft des Wassers, des Occupationsrechtes an den organischen oder mineralischen Früchten des Flusses (Wasserpflanzen, Muscheln, Fischen, Perlen) die Rede sein kann."[32])

II. Oeffentliche Gewässer. Dahin gehören alle (stehenden und fliessenden) Gewässer mit Ausnahme der im Absatze I bezeichneten. Es ist nicht zu übersehen, dass nach dem W. G. nicht nur schiff- und flossbare, sondern — im Zweifel — alle fliessenden Gewässer als öffentliche anzusehen sind.[33]) Im folgenden sollen die Rechtsverhältnisse an öffentlichen und Privatgewässern näher auseinander gesetzt werden.

Zum Schlusse erübrigt die Frage, ob Gewässer Gegenstand der Eintragung in das öffentliche Buch sind? Die Gesetze über die Anlegung neuer Grundbücher (f. Böhmen v. 5. December 1874 Nr. 92 L. G. Bl.) bestimmen durchwegs im §. 2, dass in das Grundbuch alle unbeweglichen Sachen und alle Rechte, die diesen gleich zu achten sind, aufzunehmen seien, dass aber von der Auf-

---

selbe aber ebenso wie das Wasser-G. v. 28. Februar 1843 im öffentlichen Interesse. Vergl. Dernburg, §. 253. — Aehnlich sieht der §. 39 des bayer. W. B. G. die Privatflüssse mit Inbegriff des bestehenden Gefälles als „Zubehör der Grundstücke" an; die Mitte des Flusses bildet die Eigenthumsgrenze. Dagegen Baumert S. 96.

[32]) Ob die Fische juristisch zu den Früchten der Gewässer zu zählen sind, mag zweifelhaft sein. Die Analogie des Jagd- und Fischereirechts spricht insofern dafür, als das erstere ein Ausfluss des Grundeigenthums, dieses als Ausfluss des sog. Flusseigenthums aufgefasst zu werden pflegt. Auch der §. 19 R. W. G. und der §. 21 L. W. G. für Böhmen (20 d. anderen, Steierm. §. 19) zählt die Fischerei zu den Wassernutzungen. Vergl. noch Wächter, Samml. der Abhandlungen, I. 1870, S. 342 flg., welcher mit Berufung auf L. 9, §. 5 D. 7, 1 das Wild zu den fructus des Grundstücks rechnet.

[33]) Die Beweislast trifft denjenigen, der ein Privatrecht an diesen (nicht flossbaren) Gewässern behauptet. (§. 2, 3 W. G.) Die Erfahrung wird lehren, dass dieser Beweis in seltenen Fällen erbracht werden wird Vergl. den Rechtsfall: Právník 1876, S. 819, wo übrigens die behördliche Aufforderung der Gutsherrschaft in K. zum Nachweise des Flusseigenthums an der Sazawa überflüssig war, da dieser Fluss ebendort bereits flossbar ist. (§. 2 R. W. G.)

nahme in das Grundbuch „das öffentliche Gut“ ausgeschlossen ist. Ueber die Liegenschaften, welche ein öffentliches Gut bilden, ist lediglich ein „Verzeichniss“ aufzunehmen und in das Grundbuch einzulegen. (§. 33 Gr. Anl. Ges. Ueber den fraglichen Werth dieser Norm vergl. Randa, Centralblatt 1886, Nr. 1.) — Hiernach sind ohne Zweifel die Privatgewässer mit dem von denselben bedeckten Boden (Bett) als Gegenstand des Grundbuchs anzusehen, z. B. Teiche, Privatseen, Bäche, — nicht aber die öffentlichen Gewässer, welche letztere lediglich in das obgedachte Verzeichniss mit Angabe der Parcellennummer und Bezeichnung einzubeziehen sind.

Ergibt sich bei Anlegung eines Grundbuchs ein Zweifel darüber, ob ein Gewässer ein öffentliches oder Privatgewässer sei, so hat (wie das Judicat des O. G. H. Nr. 115 ganz richtig entschied) „der Richter zur Aufklärung der Sachlage das Geeignete zu veranlassen, insbes. der berufenen Verwaltungsbehörde Gelegenheit zur rechtzeitigen Vertretung des von ihr wahrzunehmenden öffentlichen Interesses zu bieten und sohin auf Grund des Ergebnisses der gepflogenen Erhebungen sich im eigenen Wirkungskreise darüber schlüssig zu machen, ob die betreffende Wasserparcelle in eine Grundbucheinlage einzutragen oder in das zur Evidenzhaltung der grundbücherlich nicht eingetragenen Parcellen bestimmte Verzeichniss aufzunehmen sei.“ [34]) Es versteht sich, dass es der in ihrem Rechte vermeintlich verletzten Partei freisteht, die Entscheidung des ordentlichen Richters über die streitige Eigenschaft des bezüglichen Gewässers im Processwege anzurufen; denn dass zur Entscheidung darüber, ob eine Parcelle ein Privateigenthum oder ein öffentliches Gut sei, die Gerichte competent sind, kann nicht mit Grund bestritten werden, da es sich um das (beschränkte oder unbeschränkte) Eigenthum an einer Sache handelt; immer können es nur privatrechtliche Normen oder Titel sein, auf Grund deren die Eigenschaft des Gewässers als

[34]) Leider geht die Praxis bei der Einführung der neuen Grundbücher nicht gleichmässig vor. Das „Eigenthum“ an Flüssen wird unter Angabe der Parcellennummern im Gutsbestandsblatt bald in der Abtheilung I eingetragen, bald in der Abtheilung II (als Realrecht) ersichtlich gemacht. Der erstere Eintrag sollte nur dann stattfinden, wenn das Eigenthum am Flussbett nachgewiesen ist. — Die gedachte Unterscheidung ist auch in Ansehung der Ersitzung zu machen. (And. Ansicht Peyrer S. 116.)

Privatgut in Anspruch genommen wird. (§§. 3, 4 R. W. G.) Vergl. hierüber meinen Besitz S. 49, Pražák, Spory S. 206, 215, cf. S. 183.

Principiell wird dieser Gesichtspunkt auch in dem obcitirten Judicat Nr. 115 ausgesprochen und in den analogen Fällen (Besitz von Wegparcellen) in dem Erk. des Reichsgerichtes bei Hye Nr. 227 anerkannt. In demselben Sinne verstehen wir auch die Entsch. d. Verwalt. G. H., Budw. 3517, Alter S. 260, Nr. 1708: „Durch ein Administrativerkenntniss kann (— sc. mit Vorbehalt des Rechtsweges —) nur die Oeffentlichkeit oder Nichtöffentlichkeit eines Gewässers festgestellt, niemals aber die Frage entschieden werden, in wessen Privateigenthum ein Gewässer steht.“ Anderer Ansicht ist Peyrer, S. 118—120. (S. 134, 2. Aufl.) [35])

§. 3. Rechtsverhältnisse an öffentlichen Gewässern.

Die öff. Gewässer sind als allgemeines oder öffentliches Gut im Sinne des §. 287 a. b. G. B. anzusehen, dessen Eigenthum dem

[35]) An den widersprechenden Ausführungen Peyrer's a. O. ist allerdings so viel richtig, dass auch die administrative Behörde in Handhabung des Wassergesetzes in die Lage kommen könne, sich selbständig ein Urtheil darüber zu bilden, ob ein Gewässer ein öffentl. oder ein Privatgewässer sei, nämlich soweit die administrative Entscheidung von dieser Vorfrage abhängt, z. B. wenn es sich um die Benützung eines Flusses zur Schifffahrt handelt. Dies erklärt sich jedoch daraus, dass die zur Entscheidung der Hauptfrage berufene Behörde in der Regel auch die bezüglichen Präjudicialfragen selbständig zu entscheiden hat. Allein über das directe Begehren, dass eine bestimmte Wasserparcelle Privateigenthum des Klägers sei, sind nach dem Gegenstand und Rechtsgrunde des Petits nur die Gerichte zur Urtheilsschöpfung berufen, und ist die Competenz der Letzteren (§. 52 Jur. N.) durch kein Gesetz ausgeschlossen. Mit Recht hat daher das A. Min. mit E. v. 13. Juni 1880 Z. 3206 anerkannt, dass die Verwaltungsbehörden über das blosse Ansuchen der Partei, sie mögen entscheiden, dass ein bestimmtes Gewässer ein Privat- o. öffentl. Gewässer sei, — nicht judiciren dürfen. (Peyrer a. O. S. 136.) Nicht frei von Widerspruch ist die Darstellung Frank-Nieberding §. 20; doch anerkennen sie: dass dem Fiscus gegenüber der Streit über die öff. Natur des Gewässers nicht ausgeschlossen ist. — Noch sei erwähnt, dass in dem Finanzges. v. 23. Mai 1883 Nr. 83 R. G. Bl. die Katasterbehörde angewiesen ist, bei widerstreitenden Behauptungen über die Öffentlichkeit oder privatrechtliche Qualität eines Weges . . . die endgiltige Entscheidung der diesfalls competenten Verwaltungsbehörde oder des Gerichtes abzuwarten.

Staate, dessen Benützung innerhalb der durch staatl. Vorschriften gezogenen Grenzen Jedermann zusteht.[1]) Der Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern äussert sich in nachstehender Weise:

1. Jedermann kann das öffentliche Gewässer soweit benützen, als derselbe nicht die gleiche Benützung aller Uebrigen oder erworbene Privatrechte Dritter stört und die durch Administrativ-Verordnungen getroffenen Schranken einhält. Dieser Gemeingebrauch — usus publicus — beruht auf dem öffentlichen Rechte. Die „gewöhnliche, ohne besondere Vorrichtungen" mögliche, sog. „gemeine" Benützung umfasst nach §. 15 der L. W. G. den „Gebrauch des Wassers zum Baden, Waschen, Tränken, Schwemmen, Schöpfen, dann die Gewinnung von Pflanzen, Schlamm, Erde, Sand, Schotter, Steinen und Eis, soweit dadurch weder der Wasserlauf und die Ufer gefährdet, noch Jemandem ein Schade zugefügt wird, gegen Beobachtung der polizeilichen Vorschriften". (So auch nach gemeinem Rechte; vergl. Börner, S. 181, Hesse, S. 205, 267, Jičinský, S. 101, Kappeler, S. 52.)[2])

Die Frage, ob der Gemeingebrauch auch das Fischereirecht einschliesse, wäre zwar (soweit nicht besondere landesgesetzliche Normen oder nachweisbare besondere Privatrechte oder ein örtlicher fiscalischer Vorbehalt entgegenstehen) nach der rechtlichen Natur des öffentlichen Guts zu bejahen; indess muss nach der imperativen Fassung der §§. 15 und 16 der L. W. G. angenommen werden, dass das Fischereirecht — weil nicht im §. 15 erwähnt — der allgemeinen Nutzung (dem Gemeingebrauch) ent-

---

[1]) Uebereinstimmend ist die Auffassung des preuss. L. R. II. 14, §. 21, dazu Dernburg, §. 252; sowie das bayer. W. G. a. 1, dazu Pözl, S. 67 flg., Roth, §. 284.

[2]) Vergl. Art. 9 bayer. W. G., dazu Peyrer W. R. S. 200 flg., Pözl, S. 49, 62 flg. — Damit ist nicht ausgeschlossen, dass einzelne Nutzungen, z. B. die Eis-, Schotter- oder Sandgewinnung durch Localvorschriften im fiscalischen Interesse dem Gemeingebrauche entzogen oder auf Grund besonderer Privatrechtstitel einzelnen Privaten ausschliesslich zustehen können. Vergl. §. 102 L. W. G. So z. B. hat die Prager Stadtgemeinde auf Grund alter Privilegien das ausschliessliche Recht auf die sämmtlichen Nutzungen des Moldauflusses im Gebiete der Stadt, dazu Čelakovský a. a. O. — Im. preuss. Recht fehlt eine Bestimmung darüber, wieweit der Gemeingebrauch reicht; doch hält die Indicatur und ebenso Dernburg, §. 252, N. 5 den im Text ausgesprochenen Grundsatz fest. §§. 44 flg. II. 15., ebenso E. d. Reichbger. IV. S. 258. 261.

zogen ist.[3]) Die Fischnutzung blieb sohin dem bisherigen Fischereiberechtigten, bez. dem Staate als Eigenthümer des öffentl. Gutes (§. 287 G. B.) vorbehalten.

---

[3]) Der §. 17 des böhm., §. 2 des Krain., §. 16 der übrigen L. W. Gesetze lautet nämlich: „Jede andere, als die im §. 15 angegebene Benützung der öffentl. Gewässer ... bedarf der vorläufigen Bewilligung der dazu berufenen politischen Behörde." Zu den „Wasserbenützungsrechten" zählt das Gesetz (R. W. G. §. 19) auch die Fischereiberechtigung. Die Verpachtung oder Verleihung der dem Aerar gebührenden Fischereirechte steht den Finanzbehörden zu. Uebrigens war das Fischereirecht in den schiffbaren, mitunter auch in nichtschiffbaren Flüssen in einzelnen österr. Ländern von altersher Regal des Landesherrn, so insbes. in Salzburg und zum Theile in Vorarlberg, ob auch in Steiermark und Galizien, ist bestritten. (S. Peyrer, Fisch. R. S. 122 flg.) Es versteht sich, dass das Fischereiregal der ehem. Dominien, wo selbes bestand, ebenso wie andere auf besonderen Privatrechtstiteln beruhende Fischereirechte durch die neuen Wassergesetze nicht berührt wurden, — auch nicht durch das Ges. v. 25. Juli 1885 Z. 58. R. G. Bl. über die Regelung der Binnenfischerei. Vergl. §. 102 böhm., Art. II der übrigen L. W. G., dazu Näheres S. 15. Auch der Besitz des Fischereirechts wurde durch §. 3 R. W. G. ausdrücklich gewahrt. — Das bayer. W. G. v. 1852 Art. 9 erklärt alle Nutzungen aus öffentlichen Gewässern (die gemeine Nutzung ausgenommen) an die staatliche Genehmigung gebunden. Vergl. Pözl, S. 91. Das landesherrliche Fischereiregale in öffentlichen (freien) Flüssen besteht in Bayern fort. Pözl, S. 277. — Nach preuss. Recht wurde die Fischerei in öffentlichen Flüssen als Staatsregal angegeben. L. R. II. 15, §§. 38, 73, dazu Dernburg, §. 252. Nach dem preuss. Fischerei-Ges. v. 30. Mai 1874 (u. v. 30. März 1880) steht das Fischereirecht in Binnen-Gewässern, welche bisher dem freien Fischfange unterlagen, den betreffenden politischen Gemeinden, welche dasselbe durch bestellte Fischer oder durch Verpachtung auszuüben haben. Das gedachte Gesetz enthält auch eingehende, rationelle polizeiliche Normen zum Schutz der Fischzucht. Dazu: Zander, die Fischerei-Gesetze f. d. preuss. Staat (1883); ferner Zusammenstellung des in Deutschland gelt. Fischereirechtes s. bei Neubauer a. a. O. — Nach d. franz. Ges. v. 15. April 1829 gebührt das Fischereirecht in schiffbaren Flüssen ausschliesslich dem Staate, in nicht schiffbaren den Uferanrainern. Ueber den ital. Ges. Entwurf vom J. 1870 vergl. Peyrer, Fischereibetrieb, S. 98. — Fischereigesetze im Interesse der Fischzucht wurden in verschiedenen österr. Ländern seit dem 16. Jahrhunderte erlassen und wiederholt republicirt. Erwähnt sei die Fischereiordn. Rudolf's II. vom 3. Juni 1583, der 10. Titel des Tractatus de jur. incorp. (1679), die Fischereiordnungen Carls VI. v. 1720, 1728 u. a. Den Entwurf eines Fisch.-Ges. legte die österr. Regierung 1874 dem Reichsrathe vor. Diese erste Regierungsvorlage wurde zwar 1875 vor das Haus der Abgeord. gebracht, jedoch am 26. October 1875 zur Umarbeitung zurückgewiesen u. sodann von der Regierung zurückgezogen. Die zweite

Die Frage, wer fischereiberechtigt ist, wird bekanntlich im a. b. G. B. nicht gelöst, — ja konnte bei der grossen Verschiedenheit der bezüglichen Landesrechte darin nicht gelöst werden. Der §. 383 a. b. G. B. verweist vielmehr diesfalls auf die politischen Gesetze und erhält hiemit die diesbezüglichen älteren landesgesetzlichen Normen in Geltung. In dieser Beziehung ist zunächst hervorzuheben, dass sich das Fischereirecht bis 1848 durchwegs in analoger Weise wie das Jagdrecht — im Uebrigen aber in den verschiedenen Ländern in sehr verschiedener Weise — entwickelte. Wie schon früher (S. 15) dargethan wurde, erscheint es bald als Vorrecht der oberen politischen Stände (insbes. der sog. Grundobrigkeiten — als Dominicalrecht), bald als Regale des Landesherrn; nebenher ist es bald als Ausfluss des vollen (echten) Grundeigenthums erhalten, bald wieder wird es von Gemeinden auf Grund alter Weisthümer oder von Städten, Klöstern und Pfründen auf Grund von Privilegien oder speciellen Widmungen, bald wieder von Anrainern auf Grund des Herkommens, von Müllern auf Grund alter Uebung (Müllerrecht) ausgeübt, schliesslich in öffentlichen Gewässern nicht selten als freies Occupationsrecht in Anspruch genommen.[4]) Die Fischereirechte wurden, wie früher bemerkt, durch die Grundentlastung

Regierungsvorlage wurde 1883 eingebracht und mit Rücksicht auf die in dem §§. 11 u. 12 des St. G. Ges. v. 21. Dec. 1867 J. 141 gezogenen Grenzen des Wirkungskreises des Reichsraths modificirt. [Im §. 11 lit. k) ist nämlich auch die Civilrechts- u. Strafgesetzgebung über solche Gegenstände, die in den Wirkungskreis der Landtage gehören, den letzteren vorbehalten]. Das Ergebniss der Beschlussfassung beider Häuser bildet das oben angeführte Gesetz v. 25. April 1885 J. 58 über die Regelung der Binnenfischerei.

[4]) So wird der Stand der Sache mit Recht auch in dem gründlichen rechtshistorischen Bericht des Salzburg. Landesausschusses Nr. 13. L. J. 1884, dargestellt; s. auch den lehrreichen Bericht des niederösterr. Landesausschusses LXVIII, L. A. 1889 u. die obige Darstellung Note 25 S. 15. Über die jurist. Construction s. Freih. von Anders Jagd- u. Fischereirecht 1885 O. 15 flg. 57, 130. Im Allgemeinen erscheint das Fisch.-R. in den deutschen Ländern in Anlehnung an das deutsche R. als ein Ausfluss des echten (vollen) Eigenthums von Grund u. Boden; den Hörigen auf den Höfen kommt es auf Grund des Hofrechtes nur aufnahmsweise zu, z. B. den Kranken oder den Bauern zu gewissen Festzeiten; daneben gibt es Gemeinde-Nachbaren u. Fischereien etc. Vom 15. Jahrh. ab geht es — gleich dem Jagdrechte — durch Ausdehnung der Unterthänigkeit auf ehemals freie Grundstücke allmälig auf die Patrimonialgüter über. Nur in Salzburg entwickelte sich das Fisch.-R. (wie in Deutsch-

nicht berührt, — ausgenommen Böhmen, Mähren und Schlesien, woselbst die Ablösung der auf (erweislich) fremden Grunde ausgeübten Fischereirechte mit der A. h. genehm. Durchführ.-V. vom 27. Juni 1849 und 11. Juli 1849 ausgesprochen wurde.

Neuestens bestimmt das Reichsgesetz vom 25. April 1885, Nr. 58 R. G. Bl., betreffend die Regelung der Binnenfischerei, welches aber in den einzelnen Ländern erst gleichzeitig mit dem die Binnenfischerei regelnden Landesgesetze in Wirksamkeit tritt, im §. 1: „Die auf §. 382 a. b. G. B. beruhende Befugniss zum freien Fischfang ist aufgehoben.[5]) Das Recht der Fischerei in jenen Wasserstrecken, in welchen bisher der freie Fischfang ausgeübt werden durfte, steht künftighin zu:

a) in künstlichen Wasseransammlungen oder Gerinnen den Besitzern dieser Anlagen;

b) in natürlichen Gewässern denjenigen, denen sie durch die Landesgesetzgebung zugewiesen wird." Mit diesem Gesetze wurden zugleich (nach langen Verhandlungen) in dieser Frage die Competenzgrenzen zwischen der Reichs- und Landesgesetzgebung gezogen, den durch die Aufhebung der wilden Fischerei Beeinträchtigten eine billige Entschädigung gesichert, das Verfahren in Verpachtungsfällen normirt und das Verhältniss der Fischereiberechtigten zu anderen Wasserberechtigten geregelt. Es versteht sich, dass die bestehenden Privatfischereirechte durch das obige Reichsgesetz nicht berührt werden, da die Feststellung der Fischereiberechtigung der Landesgesetzgebung nur für solche Fischwässer vorbehalten wird, in welchen die wilde

---

land) als Regal des Landesherrn. Der Tract. de jur. incorp. v. 1679. X. berührt die Frage, wer fischereiberechtigt ist, ebensowenig, als die Fisch.-Ord. Max. I., Ferd. I., Max. II., Rudolf II. — Ähnlich ist, wie bereits S. 15 flg. angeführt, die Entwicklung in den böhmischen Ländern; auch hier wird das Fisch.-R. seit dem 16. Jahrh. zum Dominicalrecht.

[5]) In Wahrheit bestand dies Recht zum freien Fischfang gewiss nicht mehr seit der Wirksamkeit der oben angeführten Landesgesetze (§§. 15 u. 16). Nicht genau drücken sich die Motive der Regierungsvorlage u. die Ausschussberichte dahin aus: dass „das Fischereirecht" dem Lande zugewiesen werde. Nicht das „Fischereirecht" in wilden Fischwässern, sondern die gesetzliche Regelung des Fischereirechts in denselben wurde der Landesgesetzgebung zugewiesen, u. ungenau ist daher die weitere Behauptung: dass das Land über dieses „ihm zugewiesene Fischereirecht" (?) wie über jedes andere Vermögensobject des Landes verfügen könne.

(freie) Fischerei bestand, die nunmehr durch das Reichsgesetz aufgehoben wurde. Einige Massregeln zur Hebung der Fischerei trifft das böhm. Landesges. v. 9. October 1883, Nr. 22, L. G. Bl. v. 1885 u. die böhm. Statth.-V. v. 24. April 1885, Z. 23 eod. (Schonzeiten, Fischerkarten etc.) [6])

2. Die Benützung der Gewässer zur Schifffahrt und Flösserei steht unter Einhaltung der diesfalls bestehenden polizeilichen Verordnungen Jedermann frei. (§. 7 R. W. G.) Die Errichtung von Privatüberfuhranstalten [7]) mit gewerbsmässigem Betrieb ist stets (selbst auf Privatgewässern) — die Errichtung derselben auf schiffbaren Flüssen selbst ohne gewerbsmässigen Betrieb — an die behördliche Genehmigung gebunden. (§. 7 R. W. G.)

3. Jede andere als die unter Z. 1 und 2 angeführte (sog. gemeine, gewöhnliche) Benützung der öffentlichen Gewässer, sowie die Errichtung (oder Aenderung) der hierzu erforderlichen Wasserwerke (Anlagen), welche auf die Beschaffenheit oder den Lauf des Wassers oder auf den Wasserstand Einfluss nehmen oder die Ufer gefährden, — insbesondere die Errichtung von Trieb-

[6]) Vgl. die Landesgesetze über Binnenfischerei für Mähren v. 27 December 1881, für Schlesien v. 9. December 1882, für Bukowina v. 7. Nov. 1880, für Kärnten v. 21. Aug. 1881, für Krain v. 25. Nov. 1880, für O.-Österr. v. 7. Nov. 1880, für Nied.-Österr. v. 20. Jänner 1883, für Steiermark v. 2. September 1882, für Tirol v. 4. April 1886, für Vorarlberg v. 27. Octobr 1880, für Galizien v. 19. Nov. 1882 etc. — Bei der Anlage des Steuerkatasters f. die nied.-österr. Stände (Gültbuchs) 1751 geschah auch der erste Versuch, die ständ. Fischereirechte zu fixiren; das gegenwärtige Fischbuch v. 1787 wurde auf Grund der Fassionen vom J. 1781 verfasst. — Laut des Berichtes v. Harrasowsky, Codex Ther. II S. 63., N. 4 rechnet Holger das Jagd- und Fisch.-R. für Österr. zu den ständ. Rechten, desgleichen Thinnfeld für Steiermark; als Dominicalrecht wird es auch für Kärnten, Krain, Görz, Gradisca angeführt. Thinnfeld beantragte, das Fischereirecht in Seen und fliessenden (öffentlichen) Gewässern als landesfürstl. Hoheitsrecht zu bezeichnen; in „Privatgewässern" stehe dasselbe den Obrigkeiten zu. Dagegen wollte Holger das Fischereirecht mit Hinweis auf die provinziellen Anordnungen aus dem Privatrechte ausgeschieden wissen und drang damit durch. Sowohl der Cod. Ther. II. 4, No. 23, als der Horten'sche Entw. II. 2, §. 2 verweisen diesfalls auf die Landesverfassung, Verodnungen etc. Die Redactionsgeschichte zu §. 383 b. G. B. (Ofner, Protokolle I. S. 257, II. 376) bietet nichts Nennenswerthes.

[7]) Oeffentliche, im Zuge von öffentl. Strassen angelegte Ueberfuhranstalten bedürfen der besonderen Genehmigung der Aministrativ-Behörden nicht. Vgl. Prot. d. Abg. H. S. 5863.

werken, Wasserleitungen, Stauanlagen bedarf der Genehmigung der Administrativ-Behörde, gleichviel, ob die Anlage eine dauernde oder vorübergehende ist.[8]) Dies gilt insbes. von dem Bau von Brücken und Strassendämmen mit Rücksicht auf den möglichen Rückstau und sonst behinderten Abfluss des Wassers, Eises u. s. w. (Vergl. Erk. N. 1198 bei Budw.) Selbst bei Bauten über dem normalen Wasserspiegel kann insbes. bei Inseln mit Rücksicht auf den dadurch bei Schwellungen verursachten Rückstau die Bewilligung erforderlich erscheinen. Erl. d. Ack. Min. v. 6. December 1876 Z. 11540.[9]) — Diese Bewilligung ist übrigens auch bei (fliessenden) Privatgewässern erforderlich, wenn durch deren Benützung auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit oder den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung entsteht [§. 17];[10]) und da dies fast bei jedem Trieb-, Stau- oder Wasserleitungswerke der Fall sein wird, so erscheint — was nur zu billigen ist — die behördliche Genehmigung zu dergleichen Anlagen als die fast ausnahmslose Regel. (Dass Teiche mit durchfliessenden Gewässern den fliessenden Gewässern gleichzuachten sind, ist bereits S. 33 lit. c) bemerkt.)

Auf die Benützung der Grundwässer ist aber der §. 17 (16) L. W. G., welcher zu gewissen Wasseranlagen behördliche Genehmigung erfordert, trotz der scheinbar allgemeinen Fassung desselben, nicht zu beziehen. Denn einmal ist das Grundwasser (wie

---

[8]) Bei Privatgewässern macht das Erk. d. Ack. Min. v. 11. Nov. 1875 Z. 8454 die Erforderlichkeit der Bewilligung davon abhängig, ob eine dauernde (?) Einwirkung bezweckt wird. Grundsätzlich ist dies nicht richtig. Das Gesetz unterscheidet nicht.

[9]) Die Bewilligung ertheilt die Bezirkshauptmannschaft und bei schiff- oder flossbaren Flüssen die Landesregierung. (§§. 17—27, 75, 76 L. W. G.) Den Hauptfall bildet die Errichtung von Mühlen und Fabriken mit Triebwerken. Vgl. Peyrer, S. 208, der jedoch den §. 16 (17) mit Unrecht auch auf Brunnenanlagen bezieht; dageg. s. S. 33. Aenderung des ökonom. Betriebs (z. B. Umwandlung einer Papiermühle in eine Mahlmühle) bedarf nicht der behördlichen Concession. Vgl. Peyrer, S. 225. Es versteht sich, dass auch der Staat als Unternehmer von Wasserbauten an die Formen des wasserrechtlichen Verfahrens, welche den Schutz der Rechte Dritter bezwecken, gebunden ist. Vgl. Erk. d. V. G. H. bei Alter S. 263 Nr. 1724. Uebereinstimmend Art. 10 des bayer. W. G.

[10]) Dies muss durch Sachverständige sichergestellt werden; blosse Vermuthungen genügen nicht. Entsch. d. V. G. H. bei Alter S. 265 Nr. 1735 a.

S. 35 nachgewiesen) weder öffentliches noch privates Gewässer im Sinne der §§. 3, 4, 10 flg. 17 (16) L. W. G.; sodann würde ein Widerspruch mit §. 10 Abs. 1 vorliegen, welcher den Gebrauch und Verbrauch geschlossener (abgefangener) Privatgewässer dem Belieben des Eigenthümers anheimstellt; endlich kann es nicht in der Absicht der Landesgesetzgebungen gelegen haben, das Reichsgesetz zu ändern, welches im §. 10 Absatz 2 nur bei fliessenden Privatgewässern die Benützung aus öffentl. Rücksichten beschränkt. Die Vergleichung dieses §. 10 mit den das behördliche Concessionsrecht [§. 17] näher regelnden §§. 19, 20, 25, 26 L. W. G., welche auf eingeschlossene Gewässer nicht passen, zeigt, dass §. 17, Abs. 2 böhm. L. W. G. auf fliessende Gewässer zu beschränken ist.[11]) (Auch das bayer. W. G. art. 52 flg. und das bad. W. G. §. 23 verlangen die behördliche Genehmigung nur bei Wasserwerken an fliessenden Gewässern.

Nach dem Gesagten ist daher die Genehmigung der Verwaltungsbehörde insbes. nothwendig, wenn die Beschaffenheit des Gewässers durch Einleitung fremder Stoffe (Schutt, Unrath, Abfälle, Farbenreste, Abwasser u. s. w.) geändert oder der Stand, das Gefälle oder der Lauf des Gewässers durch Wasseranlagen welcher Art immer (Bewässerungs- und Entwässerungsanlagen, Stau- u. Triebwerke, Uferböschungen, Sohlenerhöhungen, Wasserbehälter etc. — gleichviel ob für landwirthschaftliche oder gewerbliche Zwecke — geändert, bezieh. beschleunigt oder gehemmt wird oder werden kann [§. 16 (17)] cit.[12]) Gewiss ist daher

[11]) And. Ans. Peyrer, 117, 166 u. Pražák, Spory S. 222, s. oben S. 33 Die Frage war von hoher praktischer Bedeutung bei Anlage der Potschacher Tiefbrunnen behufs Wasserversorgung Wiens. Alle drei Instanzen reclamirten auf Grund des §. 17, 2. das Recht der polit. Behörde zur Bewilligung der Hebung und Leitung des Wassers. In einem Gutachten (Separatabdruck 1879) erklärte ich mich dagegen und vertrat das unbedingte Recht der Hauptstadt Wien zur Ausbeutung des Brunnenwassers. Der Verwalt. G. H. sprach indes mit Erk. vom 10. October 1879 Z. 1934, Budwinski Nr. 583 die entgegenges. Ansicht aus; in den Motiven wird zwar zugegeben, dass sich der §. 16 (17) „zunächst nur auf fliessende Gewässer" beziehe; allein „aussergewöhnliche Verhältnisse" könnten auch bei anderen Gewässern die Intervention der pol. Behörde erheischen. M. E. ist diese auf blosser Opportunität beruhende Unterscheidung unzulässig!

[12]) Vgl. dazu noch §. 10 R. W. G. So auch nach franz. Recht. S. Huber S. 74 flg. Aehnlich das bad. W. G. art. 1, 2, 3 u. Vollz. V. §. 1, dazu Schenkel S. 117. Nach dem bayer. W. B. G. ist die behörd-

*

nach dieser Norm auch zur Anlage von Teichen, Brücken, Einbauten, Dämmen, Landungsbrücken, Unrathschwemmcanälen, Schwimmschulen, Schiffmühlen, Fischrechen etc. die behördliche Bewilligung nöthig. (Vergl. Peyrer S. 216, 118, Budw. 933.) — Hingegen bedürfen Ufereinschnitte behufs Bewässerung von Wiesen, durch welche der Stand des Gewässers nicht verändert und Dritten kein Nachtheil erwächst, im Allgem. der behördlichen Concession nicht. Vergl. Peyrer S. 223 flg. (243 flg. 2. Aufl.). Ob auch zur Anlage von Fischkästen und Badehäusern, wie Peyrer meint, ist Thatfrage; in der Regel — wohl nicht.

Was von der ersten Anlage gilt, hat in gleicher Weise sinngemäss auf spätere Aenderungen bestehender Anlagen Anwendung (§. 18, Abs. 2 böhm. W. G.) und können hiefür selbstverständlich nach Bedarf neue fachgemässe Bedingungen vorgeschrieben werden, welche in der ursprünglichen Concession nicht enthalten waren. Selbst für die Beseitigung eines Wasserwerkes kann im Sinne der §§. 10 und 17 nach Umständen die behördliche Genehmigung erforderlich sein, z. B. bei Auflassung von Teichen oder sonstigen Stauwerken.[13])

liche Bewilligung zur Errichtung von Triebwerken in öffentlichen und Privatflüssen unbedingt, — zur Errichtung von Stauanlagen in Privatflüssen aber nur dann nöthig, wenn sich an denselben Triebwerke befinden. (§. 10, 73.) Gegen diese unmotivirte Beschränkung des staatlichen Aufsichtsrechtes in Ansehung der Benützung der Privatflüsse vgl. Baumert, S. 100. Vollends ungenügend ist das behördliche Aufsichtsrecht nach dem preuss. W. Gesetze v. 1843. (§§. 1, 13. 19.) Selbst nach der neuen deutschen Reichsgewerbeordnung v. 21. Juni 1869 bedürfen nur Stauanlagen für Wassertriebwerke der Genehmigung — nicht aber Stauwerke für (landwirthschaftliche Zwecke oder für) Gewerbe überhaupt (z. B. für Bleichen). Dagegen s. Baumert S. 19.

[13]) Detail bei Peyrer S. 213 flg. Schon die Mühlenordnung v. 1. Dezember 1814 Art. 2, bestimmte diesfalls: „Jedermann steht das Recht zu, die Errichtung eines neuen Werkes im ordentlichen Wege zu verlangen; die politische Behörde hat aber die angesuchte Bewilligung nur dann zu ertheilen, wenn dadurch ein Vortheil für die bessere Bedienung des Publicums erreicht wird, und wenn es, ohne die Anrainer des Baches oder des Flusses einer Beschädigung auszusetzen, ohne sie in der bisherigen Benützung des Wassers zu beirren, und ohne die Wirkung der schon bestehenden Wasserwerke zu hemmen oder zu schwächen, geschehen kann.“ Vergl. schon L. 2, §. 16. D. 43. 8. L. 17 in f. 8. 3. L. 3. §. 1. D. 43, 20. c. 10. C. 11. 42, welche doch nicht so unanwendbar sind, als Baumert S. 8, 9 meint. (Mühlen erwähnt c. 10. C. 11 42.) Hesse, S. 262 flg. — Sehr weit reicht das Regulirungsrecht der franz. Administration. S. Huber S. 68 flg. 79. Scherer, II. S. 347 flg.

Das von der Behörde zu bestimmende Mass der Wasserbenützung richtet sich einerseits nach dem Bedarfe des Bewerbers, andererseits nach dem über das bisherige Bedürfniss der Wasserberechtigten verfügbaren Waserüberschusse (§. 19). [14]) Rücksicht zu nehmen ist hierbei auf den wechselnden (nicht auf den mittleren) Wasserstand (§. 20). Näher bestimmt §. 94 des böhm. (88 d. niederösterr., 86 steierm, 87 buk., 71 krain. und 93 der übrigen) L. W. G., dass bei Ertheilung neuer Wasserbenützungs-Concessionen vor Allem die rechtmässigen Ansprüche der bereits zu Recht bestehenden Anlagen sicherzustellen und erst dann die neuen Ansprüche nach Thunlichkeit zu befriedigen sind, wobei dem volkswirthschaftlich nützlicheren Unternehmen der Vorzug gebührt, — im Uebrigen ist der Wasserüberschuss im Zweifel (oder bei gleicher Wichtigkeit) nach Billigkeit, namentlich durch Festsetzung gewisser Gebrauchszeiten etc. zu vertheilen, wobei jenen Ansprüchen der Vorzug zu geben ist, welche die vollständigere Erreichung des Zweckes und die mindeste Belästigung Dritter voraussehen lassen. — Das Gesetz unterscheidet nicht, ob das Unternehmen ein landwirthschaftliches oder industrielles ist. Ueber die Frage, ob und unter welchen Bedingungen die Concession zu ertheilen sei, sodann über die Zuweisung des Wasserüberschusses (sc. über den Bedarf der concessionsmässigen Wasserbezugsrechte) entscheidet die Behörde nach freiem Ermessen und ist in dieser Richtung die Beschwerde an den Verwalt. G.-Hof unzulässig. (§. 3 d. Ges. v. 1875, dazu Erk. d. Verwalt. G. H. bei Alter S. 263, Nr. 1721, 1723, 1725 b, Budw. 3247, 4397, 2882.)

[14]) Entsch. d. Vwalt. G. H. Budw. Nr. 394: Stehen einem Wasserwerksbesitzer (nach dem bisherigen factischen Besitzstande) Wasserbenützungsrechte nur auf das zum Betriebe der nachbarlichen Mühlen nicht nöthige — also überflüssige Wasser zu, so kann derselbe die Theilung (§. 94. böhm. L. W. G.) des dieses Werken gemeinschaftlichen Betriebwassers zu Gunsten seines Werkes (Mühle) nicht in Anspruch nehmen, zumal §. 94 voraussetzt, dass die Verminderung des früheren hinreichenden Wasserstandes durch Naturereignisse eingetreten ist. — Aus dem Eigenthum am Wehr oder aus der Verpflichtung zur Reinigung des Bachbettes kann auf die Ausschliesslichkeit des Wasserbenützungsrechts nicht geschlossen werden. Erk. d. V. G. H. bei Alter S. 264 Nr. 1728. Budw. 2012. — Dass schon zu Recht bestehende Ansprüche vor Allem zu schützen sind und diesbezüglich kein freies Ermessen statthat, ist in zahlreichen E. d. Vwalt. G. H. anerkannt. Vgl. Wolski 2473—2477, 2484.

Diese Grundsätze sind analog anzuwenden, wenn wegen eingetretenen Wassermangels bereits bestehende Wasserbenützungsrechte nicht vollständig befriedigt werden können, wobei übrigens Verträge und erworbene besondere Rechte vor Allem zu schützen sind, und im Widerstreit hierüber der ordentliche Richter zu entscheiden hat. (§. 94 cit., dazu Näheres im §. 86 des steiermärk. W. G.)

Die bewilligten Anlagen sind von dem Besitzer in einem solchen Stande herzustellen und zu erhalten, dass sie dem Wasser und dem Eise thunlichst ungehinderten Ablauf lassen, der Fischerei und anderen Nutzungen keine unnöthige Erschwerung oder Beeinträchtigung verursachen und dass keine Wasserverschwendung eintrete, widrigens über Ansuchen der Betheiligten die Abstellung der Gebrechen anzuordnen und eventuell auf Kosten des Säumigen zu bewerkstelligen ist. (§§. 21 böhm., 10 steier., u. bukow., 20 and. L. W. G.[15]) Speciell in Ansehung der Fischereiberechtigten bestimmte zwar §. 19 des R. W. G., dass denselben gegen die Ausübung anderer Wasserbenützungsrechte nicht das Recht des Widerspruchs, sondern nur der Anspruch auf angemessene Schadloshaltung zustehe und war damit die Präponderanz der landwirthschaftlichen und gewerblichen besonderen Wasserbenützungsrechte gegenüber der Fischerei anerkannt. Allein schon aus den cit. §§. 21, bez. 19 u. 20 der L. W. G. ergibt sich, dass andere Wasserbenützungen die Fischerei nicht unnöthigerweise erschweren oder beeinträchtigen dürfen; vollends ist aber durch das Ges. v. 25. April 1885 Z. 58 [§. 7] erklärt, dass zu den nach §. 19 R. W. G. ausgeschlossenen Einwendungen der Fischereiberechtigten jene nicht zu zählen sind, welche die Hintanhaltung der Verunreinigung der Fischwässer, die Anlegung von Fischstegen (Fischpässen, d. i. von Durchlässen in Wehren etc. für aufwärts ziehende [wandernde] Fische) und von Fischrechen (an Wasserableitungen aus Fischwässern), sowie die Regelung der Trockenlegung von Wasserleitungen — in einer der Fischerei thunlichst unschädlichen und anderweitige Wasserbenützungen nicht erheblich erschwerenden Weise bezwecken.[16]) (Nach

[15]) Eine andere Frage ist: ob die Beschädigten Aenderungen einer concessionirten Anlage verlangen können; davon spricht §. 22 b (19. steir., 21. and.) W. G., dazu das später folgende.

[16]) Vgl. schon die Entch. Právník 1883 S. 486 flg. — Von diesem Standpunkte ist die allerdings früher erfolgte abweisliche Entsch. d.

§. 26 d. ungar. W. G. sind bei Wehren die für die Fischerei nothwendigen Fischdurchlässe oder Fischstege, deren die Fische für ihre Wanderungen bedürfen, unbedingt vom Wasserberechtigten herzustellen und zu erhalten.)

Die über das Wasserbenützungsrecht auszufertigende Concessionsurkunde hat den Ort das Mass und die Art der Wasserbenützung insbes. bei Triebwerken und Stauanlagen den erlaubten höchsten, bezieh. niedersten Wasserstand, nach Umständen die näheren Bedingungen des Wassergebrauchs genau festzusetzen.[17]) Für die Einhaltung des festgesetzten normalen Wasserstandes hat der Stauwerksbesitzer zu sorgen und haftet derselbe im Unterlassungsfalle für den daraus entstandenen Schaden; auch hat über Verlangen der Gefährdeten die Ortspolizeibehörde den Abfluss auf Kosten und Gefahr des Säumigen zu bewerkstelligen (§. 24 L. W. G.); über den Schadenersatz haben die Gerichte zu erkennen. (Mit Unrecht will die E. d. V. G. H. bei Alter S. 267 Nr. 1745 die gerichtliche Competenz auf die Höhe des Ersatzes beschränken.)

Im Zweifel, d. i. wenn das gebührende Mass der Nutzung nicht erweislich ist, entscheidet über dasselbe nach §. 27 d. böhm. (26 übr.) W. G. — nicht der thatsächliche Stand — sondern der Bedarf der concessionirten Unternehmung. (Vergl. E. d. V. G. H. bei Alter, S. 264, Nr. 1731 a, 1732, Budw. 4404.) Die Concession kann auch nur auf eine beschränkte Dauer oder gegen Widerruf ertheilt werden (§§. 19, 23 des böhm., §§. 18, 22 der übrigen L.

Verwalt. G. Hofs Nr. 296 Budw. (Beschwerde gegen Ableitung der Fabrikswässer in die gräfl. Czernin'schen Teiche) nicht zu billigen. (Dieselbe verwies lediglich §§. 19 u. 23 W. G.) Mit Unrecht will Pražák II. S. 257 den §. 19 R. W. G. (§. 40. böhm. W. G.) nur auf bestehende, nicht auf neu zu errichtende Anlagen beziehen; dagegen sprechen auch die von ihm citirten Motive des cit. Ges. vom J. 1885.

[17]) Bei allen Trieb- und Stauwerken ist der erlaubte höchste, und im Fall der Verpflichtung, das Wasser in einer bestimmten Höhe zu erhalten, auch der zulässig niederste Wasserstand durch Staupfähle (Normalzeichen, Aichpfähle) auf Kosten des Besitzers der Anlage zu bezeichnen. (§. 23 böhm., 20 steierm., 21 bukow., 22 der anderen L. W. G.) Näheres im §. 18 des niederösterr., kärnt., steierm. und bukow. L. W. G. u. Peyrer, W. R. S. 239 flg., 265 flg. Ebenso §. 52 ungar. W. G. — Selbstverständlich sind Staumasse nur dort nöthig, wo eine Verpflichtung besteht, das Wasser nicht über eine bestimmte Höhe zu erhalten. — Form u. Aufstellung der Staumasse werden für Böhmen durch die Min. Verord. v. 20. September 1872 Z. 53 (L. G. Bl. f. Böhm.) bestimmt. (Aehnlich in anderen Ländern.)

W. G.); es wird diese Vorsicht in allen Fällen geboten sein, in welchen nicht mit Sicherheit beurtheilt werden kann, ob die neue Anlage nicht doch — zumal beim Eintreten gewisser Verhältnisse — dem öffentlichen Interesse abträglich oder fremden Rechten nachtheilig werden könnte. So mit Recht der Erl. d. Ackb. Min. v. 23. Nov. 1876, Z. 10.726. Abgesehen von dem letztgenannten Falle (des Precariums) erwirbt der Concessionär durch die behördliche Bewilligung ein Recht auf die concessionsmässige Benützung des öffentlichen Gewässers (z. B. der Triebkraft desselben), welche durch spätere Concessionen in keiner Weise beeinträchtigt, noch (ausser dem Fall der §§. 22 u. 94) nachträglich einseitig abgeändert, sondern nur im Expropriationswege gegen Entschädigung restringirt oder aufgehoben werden kann. (§§. 20, 22, 26 des böhm., 19 und 22 steierm., 19, 21 und 25 des übrigen L. W. G.[18]) Die Richtigkeit dieser Ansicht wird nunmehr durch das Ges. v. 30. Juni 1884, Z. 116 R. G. Bl. (§. 14) bestätigt, welchem zufolge, wenn eine Bewässerung oder Entwässerung von Grundstücken ohne gänzliche oder theilweise Entziehung eines zu anderen Zwecken rechtmässig benützten öffentl. Gewässers nicht oder nur mit unverhältnissmässigem Aufwande erzielt werden könnte, und jenem Unternehmen eine unzweifelhaft höhere wirthschaftliche Bedeutung als der zu entziehenden Wasserbenützungsart zukommt, diese Entziehung stets nur gegen angemessene Entschädigung im Verwaltungswege nach Massgabe des §. 15 R. W. G. verfügt werden kann.

Das concessionirte Recht übergeht, wenn es nicht ausdrücklich auf die Person des Bewerbers beschränkt worden ist, — mit allen Rechten und Verpflichtungen — auf den jeweiligen Besitzer derjenigen Betriebsanlage oder Liegenschaft, für welche die Bewilligung erfolgt ist, — hat also die Natur eines Realrechtes, auch wenn dasselbe in den Grundbüchern nicht ersichtlich ist. (§. 26 [§. 25] L. W. G.)[19]) Dies Benützungsrecht bleibt

[18]) Daher kann die Ausübung der rechtskräftigen Concession nicht von neuen Bedingungen zu Gunsten Dritter abhängig gemacht werden. Erk. V. G. H. bei Alter, S. 264, Nr. 1727, Budw. 2316. Ohne Grund behauptet Peyrer S. 639 (2. A.), dass die Concession aus öffentl. Rücksichten in der Regel ohne Entschädigung beschränkt oder aufgehoben werden könne. Näheres im §. 7.

[19]) Die Uebertragung auf andere Betriebsanlagen kann bloss mit Zustimmung der Behörde erfolgen. (§. 26 [§. 25] L. W. G.) Vgl. Peyrer P. 285 flg. — Im Wesen übereinstimmend das bayer. W. G. Art.

aufrecht, solange die Wasserbetriebsanlage besteht, d. i. sich in einem Zustande befindet, in welchem die Ausübung des Wassernutzungsrechtes möglich ist (E. d. V. G. H. bei Alter, S. 268, Nr. 1755, Budw. 4113); — ja selbst, wenn die Anlage vorübergehend betriebsunfähig geworden wäre; aus dem Erlöschen der Gewerbeberechtigung kann an sich noch nicht auf die Erlöschung des Wasserrechtes geschlossen werden.[20]) Vgl. hierüber das Folg.

Die ertheilten Wasserrechtsconcessionen sind gemäss §§. 99, 100 der L. W. G. in dem amtlich geführten Wasserbuch ersichtlich zu machen; dieses Buch hat aber (wie auch die Vorberathungen anerkennen) bloss den Charakter eines Wasserkatasters, nicht den eines Grundbuches; es liefert daher an sich keinen Beweis über Existenz und Inhalt von Wasserrechten. Die concessionirte Befugniss hat die Natur eines öffentlichen Rechts, geschaffen durch einseitigen Act der Staatsverwaltung.[21])

10—13, dazu Pözl, S. 93 flg., Roth, §. 285 u. d. bad. W. G. Art. 23, 29, dazu Schenkel S. 18, 60, 117. Die privatrechtliche Natur der concessionirten Wasserbenützungsrechte wird gemeinrechtlich behauptet von Börner, S. 368, 373, Hesse, S. 281, 283 flg., 289; auch Endemann, S. 16, 28, Kappeler, S. 124, Ulbrich, S. 5. So wohl auch nach preuss. Rechte, Dernburg, §. 252. S. dagegen N. 20. Die Aufhebung findet nur im Expropriationswege gegen Entschädigung statt. (§. 26, 28 böhm., 22, 24 steierm., 25, 27 übrig. L. W. G., cf. §. 22 böhm., 21 übr. W. G.) So auch art. 13 bayer. u. art. 29 bad. W. G. — Die in dem Flussbette fundirten Gebäude des concessionirten Wasserwerkes sind Eigenthum des Unternehmers, da der mit Genehmigung der Behörde verbaute Grund aufgehört hat, Flussbett zu sein. Vgl. Hesse, S. 287; ferner L. 6, 10, D. 1, 8. (Die tabernae argentariae der L. 32, D. 18, 1, scheinen bloss eigenthümliche Superficiarrechte begründet zu haben; s. Hesse a. a. O.) Unnöthig sträubt sich gegen die Annahme eines Eigenthums an der Anlage Endemann, S. 16, obgleich er deren dinglichen Charakter anerkennt.

[20]) Das kärnt. W. G. (§. 18) setzt als besondere Erlöschungsart u. a. fest: eine dreijährige Verjährung (sehr zweckmässig). — Nicht zu billigen ist die im Erk. des Verwaltungsgerichtsh. II. Nr. 1864 ausgesprochene Ansicht, dass die Wirksamkeit einer wasserrechtlichen Entscheidung gegen den Besitznachfolger davon abhängt, dass dieselbe in das Wasserbuch eingetragen wird; vgl. N. 21. Ueber die Ersitzung von W. Benützungsrechten s. §. 10. d. Schr. u. Peyrer S. 230. — Die Concession begründet ein öffentliches Recht; vgl. Pražák a. O., Näf, Bad. W. R. S. 24; die abweichende Ansicht der älteren Auflage ist irrig.

[21]) Vgl. Peyrer S. 688 flg. Wegen ihres öffentlichrechtlichen Charakters gehören dieselben nicht in das Grundbuch, obwohl sie bisweilen eingetragen werden. — Mit der Min.-Verordn. vom 20. September 1872. (Nr. 52, L. G. Bl. für Böhmen, Nr. 33 f. Mähren, 26 u. 41 f. Nied. und

Es versteht sich übrigens, dass auch die concessionsmässige Benützung des Wasserwerkes den diesbezüglichen allgemeinen gesetzlichen Beschränkungen unterworfen ist, namentlich in dem Falle, wenn wegen eingetretenen Wassermangels bereits bestehende Wasserrechtsansprüche nicht vollständig befriedigt werden können. (§. 94 L. W. G.)

Im Sinne des §. 94 letzter Abs. böhm., 88 niederösterr., 86 steierm., 87 buk., 93 d. übrigen L. W. G. hat die Administrativ-Behörde in diesem Falle bei Ordnung der Wasserbezugsrechte diejenige Unternehmung vorzugsweise zu fördern, welche von überwiegender Wichtigkeit für die Volkswirthschaft ist, — im Zweifel aber (bezieh. bei gleicher wirthschaftlicher Wichtigkeit) das Wasser nach Rücksichten der Billigkeit, namentlich durch Festsetzung gewisser Gebrauchszeiten oder durch andere zweckmässige Bedingungen in der Art zu vertheilen, dass jeder Anspruch bei sachgemässer Einrichtung der Anlage soweit als möglich befriedigt wird, wobei übrigens erworbene besondere Privatrechtstitel, insbes. Vertragsrechte vor Allem zu schützen und im Widerstreit hierüber der Richter zu entscheiden hat. Das Gesetz macht mit Recht keinen Unterschied zwischen landwirthschaftlichen und industriellen Anlagen; die überwiegende Wichtigkeit des einen oder des anderen Productionszweiges hat die Administrativbehörde nach freiem Ermessen zu prüfen.[22])

O.-Oesterr., 34 für Steiermark u. s. f.) wurde in Ausführung der §§. 57 (beg. 56). und 100 der L. W. G. eine Instruction, betreffend die Anlegung und Führung des Wasserbuches mit der Wasserkarten- und Urkundensammlung bei der politischen Behörde, erlassen, um die bereits bestehenden oder neu erworbenen Wasserrechte, soweit sie einer behördlichen Bewilligung bedürfen, ersichtlich zu machen. Kann der Bestand und Umfang des Rechtes nicht genügend sichergestellt werden, so ist vorläufig der factische Zustand einzutragen. (§. 6.) Die Urkundensammlung enthält die Urkunden, auf welche sich die eingetragenen Wasserrechte beziehen, in amtlicher Abschrift. (§. 11.) Mit der Anlage des Wasserbuchs gieng die österr. Gesetzgebung den ausländischen voran. — Ebenso erliess das Ministerium eine Instruction v. 20. September 1872 (Nr. 53 L. G. Bl. für Böhmen, 34 für Mähren, 37 für Schlesien, 25, 41 für Nied. und O.-Oesterr., 85 für Steierm.), betreffend die Form und Aufstellung der Staumasse. Diese für alle Länder fast wörtlich übereinstimmenden Minist. Verordn. sind bei Manz, Gesetzsamml. 18. Bd. abgedruckt. Erläut. dazu s. bei Peyrer, W. R. S. 266 flg., 685 flg. — Auch das ungarische W. G. schreibt die Führung des Wasserbuches vor. (§§. 173, 181 ungar. W. G.)

[22]) Um zu den im Texte erwähnten Ergebnissen zu gelangen, ist es daher nicht nothwendig, der Concession die Eigenschaft eines „Rechts-

Ein weiterer Fall, in welchem die Behörde nachträglich gewisse Aenderungen eines bestehenden concessionirten Stauwerks — allerdings nur gegen Entschädigung verordnen kann, ist im §. 22 böhm. und buk. L. W. G. (Krain §. 7, Steierm. §. 19, übrig. §. 21) vorgesehen: Können nämlich Rückstauungen, Versumpfungen oder andere Beschädigungen, die in Folge eines berechtigt bestehenden Stauwerkes entstehen, durch Tieferlegung oder Aenderung desselben (z. B. durch Grundablässe) beseitigt werden, ohne die nöthige Triebkraft des Werkes zu beeinträchtigen, so muss der Werkbesitzer über Antrag und auf Kosten der Benachtheiligten die entsprechenden Abänderungen gestatten oder selbst vornehmen. (Trägt der Werkbesitzer die Schuld, so hat er die Kosten zu tragen; so ausdrücklich Krain und Tirol §. 7 u. 21.) In Ermangelung einer gütlichen Uebereinkunft entscheidet über die Höhe der Entschädigung das Gericht (§. 22); über die Voraussetzungen der Haftpflicht entscheidet aber allein die politische Behörde, vergl. Budw. 2158. (So auch Gal. §. 21, während nach den übrigen W. G. das Gericht auch über die Existenz des Ersatzanspruches zu sprechen berufen ist. A. A. Pražak 264.) Vergl. dazu Budw. Nr. 2158, 2366, 2647, Alter, S. 267, Nr. 1714, 1745, 1747. Uebrigens sind die Verschiedenheiten der landesgesetzlichen Normen in Detailfragen [§. 22] nicht unwesentlich. Siehe Näheres bei Peyrer, S. 293 flg. (Mit dem böhm. W. G. stimmt der §. 32 des ungar. W. G. überein.)

Nachträglich ist im Interesse der Landescultur durch das Ges. v. 30. Juni 1884 Z. 116 R. G. Bl. [§. 14] ein weiterer Fall der imperativen Aenderung, bez. Beseitigung einer concessionirten Wasseranlage — allerdings gegen angemessene Entschädigung — geregelt worden. Wenn nämlich eine Bewässerung oder Entwässerung von Grundstücken ohne gänzliche oder theilweise Entziehung eines zu anderen Zwecken

---

actes (Rechtstitels?) zu bestreiten, wie dies in der Entsch. Nr. 114. Seuff. Arch. 30. B. ohne Grund geschieht. Richtig Hesse, S. 287 flg., im Wesen auch Endemann, S. 16, 28 flg. — Analoge Bestimmungen enthält das bayer. W. B. G. (§§. 10—14, 60, 84), dazu Roth §. 285, und das bad. W. H. §§. 1, 23 flg., dazu Schenkel S. 18, 60 flg. — Nach dem franz. u. ital. G. B. Art. 645, resp. 544, ist es Sache des Richters die Interessen der Agricultur und der Industrie mit dem Eigenthum an Gewässern in Einklang zu bringen. Die Industrie unterschätzt Brücker S. 70.

rechtmässig benützten öffentl. Gewässers nicht oder nur mit unverhältnissmässigem Aufwande erzielt werden könnte und dem Unternehmen nach seinem Umfange und sonstigen Verhältnissen eine unzweifelhaft höhere wirthschaftliche Bedeutung als der zu entziehenden anderweitigen Wasserbenützung zukommt, kann diese Entziehung, soweit selbe zur zweckmässigen Ausführung des Bewässerungs- oder Entwässerungsunternehmens erforderlich ist, im Verwaltungswege (gegen angemessene Entschädigung) wie folgt verfügt werden:

1. Die theilweise Entziehung zu Gunsten eines Grundbesitzers, wenn durch eine auf Kosten des Unternehmers auszuführende Aenderung der Vorrichtungen zur Wasserbenützung der vorbestandene Nutzeffect ungeschmälert erhalten und wenn für den mit dieser Aenderung etwa verbundenen Mehraufwand an Betriebs- oder Erhaltungskosten angemessene Entschädigung geleistet wird.[23])

2. Die theilweise Entziehung des Wassers ohne die unter Z. 1 erwähnte Aenderung kann nur zu Gunsten einer Wassergenossenschaft gegen Entschädigung statthaben.

3. Desgleichen kann die gänzliche Entziehung des Wassers nur zu Gunsten einer Wassergenossenschaft gegen Entschädigung stattfinden.

Für das Entschädigungsverfahren gelten die gleichen Vorschriften wie für die im §. 15 R. W. G. bezeichneten Enteignungen; vergl. §§. 19 flg. des böhm. L. W. G.

[Nach d. ungar. W. G., welchem gemäss alle Flüsse (Abflüsse [§. 10] ausgenommen) als öffentliche anzusehen sind (§. 18), verfügt die pol. Behörde über jedwede Benützung, welche über den sog. Gemeingebrauch (§. 25), bezieh. die dem Uferbesitzer als Besitzer des Bettes zukommende Schotter- und Sandnutzung hinausgeht (§§. 18 flg., 24, 25, 28, 38 ungar. W. G.); jede derartige Benützung, wie auch die Benützung mittelst Maschinen oder künstlicher Vorrichtungen bedarf der Genehmigung (§. 25). Bei der Bewilligung ist das in volkswirthschaftlicher Beziehung wichtigere Interesse massgebend; bei gleicher

[23]) Gemäss §. 21 böhm. (20. übr.) W. G. sollte die Kosten der Aenderung der Werkbesitzer insoferne tragen, als in der bisher. Anlage eine Wasserverschwendung nachweisbar ist. Derselbe Vorwurf trifft den §. 32 des ungar. W. G.

Bedeutung haben die Uferbesitzer den Vorzug (unter ihnen der obere vor dem unteren), sodann Derjenige, der zur Erhaltung des Wasserlaufes beiträgt; erst nachher folgen andere Besitzer (?). Dabei wird kein Unterschied zwischen Agricultur und Industrie gemacht. — Für Regulirungen und Entwässerungen kann auch die Beschränkung oder Einstellung von Wassernutzungen gegen Entschädigung bewilligt werden (§. 29). Für Bewässerungen kann die Wassernutzung industrieller Unternehmungen in der Regel von Samstag Abends bis Montag Früh (30 Stunden) unentgeltlich in Anspruch genommen werden; weitergehende Beschränkungen können nur gegen Ersatz auf mindest dreissigjährige Dauer bewilligt werden (§. 31). — Bei Wassermangel steht die jüngere Concession der älteren nach (§. 34). — Die Concession ist im Zweifel als Realconcession des Wasserwerkbesitzes anzusehen (§. 35). Bei Wasserbenützung dient zur Messung der Wassermenge als Einheit der sog. Modulus, d. i. die Wassermasse, die binnen einer Secunde ständig in einer Menge von 100 Litern abfliesst (§. 39)].

In der Regel ist der Wasserwerkbesitzer, welcher sein Benützungsrecht concessionsmässig ausübt, für den dritten Personen daraus erwachsenen Schaden (z. B. bei Ueberschwemmungen, bei Hochwässern, Versumpfungen etc.) nicht verantwortlich (§. 1305 a. b. G. B.); darin kann insofern ein Unrecht nicht erblickt werden, als den Interessenten im Wasserverfahren Gelegenheit geboten wird, ihre Einwendungen gegen die Unternehmung, mögen dieselben nun öffentlich- oder privatrechtlicher Natur sein, zur Geltung zu bringen, und als die polit. Behörde, bez. die Gerichte vor Ausführung der Anlage über die Grundhältigkeit des Einspruchs, bezieh. über die durch die rechtliche und wirthschaftliche Lage gebotenen Bedingungen der Ausübung des concessionirten Rechtes, event. über die zu leistenden Entschädigungen zu entscheiden haben. §§. 86—88 d. böhm. W. G. — Eine wichtige Ausnahme von jener Regel [§. 1305] tritt jedoch nach d. böhm. L. W. G. (§. 89, welcher in den übrigen W. G. fehlt) dann ein, wenn es sich nachträglich zeigt, dass bei der Ertheilung der Concession eines Wasserwerkes von unrichtigen Voraussetzungen ausgegangen wurde und dass durch dasselbe Stauungen, Versumpfungen oder sonstige Beschädigungen zum Nachtheile Dritter entstehen, welche bei den Erhebungen (sc. ohne Verschulden der Beschädigten) nicht bereits berücksichtigt worden sind (§§. 87, 88).

In diesem Falle kann der Beschädigte zwar nur unter den Voraussetzungen des §. 22 die Abänderung des Wasserwerkes (auf seine Kosten) begehren; wohl aber haftet ihm der Besitzer des Wasserwerkes (unbeschadet allfälliger Regressrechte desselben gegen Dritte) für den Ersatz alles vorübergehenden und bleibenden Schadens, und hat über diese Ansprüche der Civilrichter zu entscheiden (§. 89). Auch das steier. W. G. (§. 19, 2) verplichtet den Werkbesitzer, wenn die Aenderung im Sinne des §. 22 nicht vorgenommen wird, zur Entschädigung der Beschädigten.[24]) Diese Norm enthält eine aus Billigkeitsrücksichten getroffene Ausnahme von der Regel des a. b. G. B. (§§. 1295, 1306, 1311), kraft welcher ein unverschuldeter, also zufälliger Schaden von Demjenigen, der ihn veranlasste, nicht zu ersetzen ist.[25]) Doch haftet der Besitzer des Wasserwerkes niemals für höhere Gewalt (vis major), da deren Berücksichtigung im Wasserverfahren überhaupt von vornherein ausgeschlossen erscheint. — Es ist bedauerlich, dass die billige Bestimmung des cit. §. 89 des böhm. und des §. 19 steier. W. G. (welche überhaupt bei allen Industrialwerken Geltung haben sollte) in die übrigen L. W. G. keinen Eingang fand.[26]) (Unerfindlich ist die Behauptung Peyrer's S. 298, dass der §. 89 nur ein Corollar zu §. 22 b. W. G. [§. 21 d. übr. W. G.] sei und dem Principe dieses Paragraphen entspreche.[27]) Im Gegentheil —

---

[24]) Und zwar hat das Gericht hier nicht bloss über die Höhe, sondern auch über die Existenz des Ersatzanspruches zu ertheilen. Richtig Pražák II. S. 264, — anders aber das E. d. V. G. H. Nr. 367, Budw. und Peyrer S. 263.

[25]) Die nähere Begründung s. in meinem Eigenthumsrecht S. 110 flg., 112 flg., auch in m. Gutachten über Schadenrecht (1880) u. m. böhm. Monographie über Schadensersatzrecht S. 44 flg. (5. Aufl.); so auch die herrschende Theorie s. Unger in Grünh. Ztschr. 8 S. 229, Burkhard, C. R. §. 78 N. 16, Hasenöhrl, Oblig. R. II. 148 flg., Schuster u. Schreiber, Ueber Schadenersatz S. 16 gegen Kutschker, L. v. Schadenersatz S. 60, 67, Mages, Nachbarrecht S. 51 u. Pfaff, Gutachten über d. 30. Hptst. (1880) u. a.

[26]) Nicht begründet ist daher die bei Wolski 2485, Budw. 1609 cit. E. d. Veralt. G. H., dass der Besitzer einer Stauanlage schon nach den allgemeinen, die Wassergesetzgebung beherrschenden Grundsätzen (welchen?) für den daraus entstehenden Nachtheil aufzukommen habe. Ebenso unzutreffend Nr. 367 Budw., 2501 Wolski.

[27]) Nur ausnahmsweise ist nach österr. Recht Dritten vom Unternehmer auch der zufällige Schaden zu ersetzen, der durch eine

gerade nach §. 22 kann der benachtheiligte Dritte die Abänderung des Wasserwerkes unter den dort genannten Voraussetzungen nicht etwa unbedingt, sondern nur gegen Entschädigung des Werkbesitzers verlangen. Auffällig ist vielmehr, wie schon Pražák, II., S. 264, N. 4 bemerkt, der Widerspruch zwischen den beiden §§. 89 [19] u. 22; denn verlangt der Beschädigte die Abänderung des schädigenden Werkes, muss er die Kosten derselben tragen; lässt er aber erst den Schaden geschehen, so muss ihm vom Werkbesitzer der Schaden vergütet werden!

Ein weiterer Fall der Schadensersatzpflicht ohne Rücksicht auf ein Verschulden und trotz der Ausübung eines Rechtes des Urhebers ist im §. 19 R. W. G. (§. 40 böhm. L. W. G.) bestimmt: Fischereiberechtigte, welche durch die Ausübung eines Wassernutzungsrechtes benachtheiligt sind, können bei der polit. Behörde eine angemessene Schadloshaltung begehren, event. den richterlichen Ausspruch hierüber verlangen. (Vergl. S. 54.) — Ebenso unbedingt haftet der Triftberechtigte für den durch die Holzschwemme verursachten Schaden. Vgl. §. 34 d. Forstges. von 3. Dezember 1852 Z. 250; dazu §. 7 d. Schr.

---

ordnungsmässig concesionirte Bauführung oder einen solchen Industrialbetrieb verursacht wird, so bei Verletzungen und Tödtungen durch Eisenbahnen (Ges. v. 5. März 1869 Z. 27), Beschädigungen beim Bau und Betrieb von Eisenbahnen (§. 10 lit. b d. G. v. 14. Sept. 1854 Z. 238, worin ich nun mit Unger übereinstimme), bei Beschädigung der Grundeigenthümer durch Bergbau §§. 84, 104, Bergg.; ähnlich bei Vieh-Feldschäden (§. 1321 B. G. B.), b. Wildschäden (P. 7. März 1849 Z. 154 etc.), bei gewissen Schäden durch Hundswuth, bei Remonten-Transportesschäden. — And. Ansicht Pfaff a. O. S. 48, Unger, Gr. Ztschr. 13, S. 715 flg., welche der Meinung sind, dass aussergewöhnliche Belästigungen des Nachbars durch gewerbliche Anlagen stets zum Ersatz verpflichten; dagegen s. mein „Eigenthumsr.", auch Schuster-Schreiber: S. 16 „die Praxis steht im Grossen u. Ganzen auf Seite Randa's". — Allein de lege ferenda bin ich vollkommen dafür, dass der Unternehmer von Fabriken u. ähnlichen grösseren gewerblichen Anlagen für die durch deren Betrieb entstehenden Schäden unbedingt aufzukommen haben, und in dieser Beschränkung stimme den gehaltvollen u. sehr beachtenswerthen Ausführungen Steinbach's, die Grundsätze d. heut. R. über den Ersatz von Vermögensschäden (1888) u. Mataja's, das Recht des Schadenersatzes (1888) zu, wie ich näher: O náhradě etc. S. 10 flg., 35 flg., 44 flg. auseinandergesetzt habe. — Haltlos sind die E. d. Vwalt. G. H. 297, 1609 Budw., Wolski 2484—2486. — Nach ungar. W. R. (§. 50) haftet der Werkbesitzer unbedingt für den Schaden, der in Folge der durch das Werk verursachten Wasserschäden entsteht, und hat überdies die erforderliche Aenderung des Werks auf seine Kosten zu bestreiten.

Nach den oben aufgestellten Gesichtspunkten ist die alte Streitfrage des sog. „Müllerrechtes“ zu beantworten: ob der Besitzer einer flussaufwärts gelegenen landwirthschaftlichen oder gewerblichen Anlage, insbesondere der Besitzer eines Triebwerkes (der Obermüller etc.) berechtigt ist, das Wasser zum Nachtheile des Besitzers des unteren Wasserwerkes (des Untermüllers u. s. f.) zu stauen, sei es um sein Wasserwerk im Gang zu erhalten, sei es um seine Wiesen zu bewässern oder seine Bleichen und ähnliche Anlagen mit dem nöthigen Wasser zu speisen? Gemeinrechtlich ist die Frage sehr bestritten: In Ansehung der Ausleitungen behufs landwirthschaftlicher Bewässerungen wird dieselbe überwiegend bejaht; in Rücksicht der Triebwerke gleichfalls zumeist dahin beantwortet, dass der Obermüller seinen ganzen Wasserbedarf schützen könne, während Einzelne behaupten, dass er nur für Einen Gang dämmen dürfe, und wieder Andere das Staurecht des Obermüllers nahezu negiren.[28]) Die Frage ist offenbar für die meisten Triebwerke eine Existenzfrage. Denn darf der obere Besitzer schrankenlos stauen, dann ist der untere der Willkür desselben preisgegeben; darf er es nicht, so sind die fluss-

[28]) Der letzteren Ansicht ist bes. Hesse, VII. S. 263 flg. Nach vielen älteren und neueren Gewohnheiten, Statutarrechten und Wasserordnungen werden die Interessen der Grundbesitzer und Müller dadurch theilweise in Einklang gebracht, dass die ersteren die Gewässer von Samstag Abends bis Sonntag Abends unbeschränkt zur Berieselung benützen können. Vergl. Baumert S. 16, 253. Hesse a. O. macht mit Recht geltend, dass das schrankenlose Stauen mit der Hauptregel, welche von der Benützung der Flüsse gelte, — dem Principe der gleichen Berechtigung (dem usus publicus) im Widerspruche stehe; das angebliche „Müllerrecht“ sei ein aus zweifelhaften Analogien, Billigkeits- u. Zweckmässigkeitsgründen geschöpftes „Juristenrecht“ und ein unerschöpflicher Quell von Controversen. S. auch Baumert S. 13 flg. 247 flg. Aus rein privatrechtlichem Gesichtspunkte können die bezüglichen Controversen gewiss nicht gelöst werden; die Natur des fliessenden Gewässers weist darauf hin, dass wir es mit Fragen von eminent öffentlich rechtlichem Charakter zu thun haben. — Das preuss. Ges. v. 1843 (§. 1, 13) bevorzugt entschieden die Uferbesitzer vor den fast gar nicht geschützten Triebwerksbesitzern, da jene bei Berieselungen (Stauanlagen) in der Regel der poliz. Genehmigung nicht bedürfen. Vgl. Glass S. 65, Baumert S. 39 flg., 53 flg. — Nach franz. R. geniessen die Triebwerksbesitzer hinwieder keinen genügenden Schutz gegenüber der Administrativbehörde. Vgl. Huber S. 151 flg., Baumert S. 39, 53. — Das bayer. W. B. G. (art. 10—14, 61, 73) u. d. bad. W. G. (art. 23 flg.) stimmen im Wesen mit dem österr. R. überein. Über d. ungar. R. vgl. S. 61.

aufwärts gelegenen Triebwerke häufig gelähmt oder ganz ausser Betrieb gesetzt, Felder und Wiesen oft brach gelegt. Erwägt man dies und hält man sich zugleich vor Augen, dass die fliessende Wasserwelle mit der ihr innewohnenden Kraft als res omnium communis Niemandem gehört, dass selbst in Privatflüssen die Benützung derselben durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit der Gewässer gebotenen öffentlichen Rücksichten beschränkt ist (§. 10 R. W. G.), so gelangen wir zu dem Ergebnisse, dass — soweit nicht erworbene Privatrechte in's Spiel kommen — die Bestimmung des Masses und der Art der Wasserbenützung bei möglichst gleichmässiger Vertheilung des verfügbaren Wassers dem durch das Gutachten unbefangener Sachverständigen geleiteten Ermessen der Verwaltungsbehörde überlassen werden muss. [29])

Das österr. Recht hat bereits durch die Mühlordnung vom J. 1814 die Interessen der bestehenden Triebwerke bei Errichtung neuer Wasserwerke in billiger Weise geschützt [S. 52 N. [13])]. Nach der gegenwärtigen Wassergesetzgebung kann eine Stauung zu dem Zwecke, um ein Triebwerk oder eine sonstige gewerbliche Anlage im Betriebe zu erhalten, bezieh. um landwirthschaftliche Bewässerungen vorzunehmen, nur innerhalb der für das bezügliche Wasserwerk durch die behördliche Concession gezogenen Schranken der Wasserbenützung vorgenommen werden. Sobald also das Wasser über die durch das Staumass festgesetze Höhe wächst, muss der Stauwerksbesitzer den Wasserabfluss durch Oeffnung der Schleussen etc. so lange befördern, bis das Wasser auf die normale Staumasshöhe gesunken ist. (§. 24 böhm. u. niederösterr., 21 steierm., 23 übr. L. W. G.) Sind die Grenzen der Wasserbenützung nicht schon in der Concessionsurkunde (älteren Datums) festgestellt und thatsächlich durch Normalzeichen (Aichpfähle) ersichtlich gemacht, so ist es Aufgabe der Verwaltungsbehörde, in der Folge unter analoger Anwendung der oben S. 53 dargestellten

---

[29]) Die Natur des Gemeingebrauchs, das Gebot eines billigen Abwägens entgegenstehender ökonomischer Einzelinteressen, die unerlässliche Rücksicht auf das Gemeinwohl und die Nothwendigkeit eines raschen, thunlichst formlosen Verfahrens sprechen für die Competenz der Administrativbehörden, soweit nicht privatrechtliche Titel in Frage sind. Auch die neuere franz. Legislation verschliesst sich dieser Erkenntniss nicht mehr. Vgl. Huber S. 75 flg., 79 flg., 151 flg. Beachtenswerth ist das Verfahren nach der bad. Vollz. V. v. 1876; s. Schenkel S. 18, 116 flg.

Grundsätze über die Concession von Wasserbenützungsrechten (§§. 19, 94 cit. böhm. L. W. G.) das Erforderliche nachzutragen. (§. 23 böhm., 20 steierm., 22 übrig. L. W. G.) [30]) Dieselben Grundsätze kommen zur sinngemässen Anwendung, wenn wegen Verminderung des Wasserstandes der Wasserbedarf berechtigt bestehender Stau- oder Triebwerke nicht mehr vollständig befriedigt werden kann. [§. 94 d. böhm. L. W. G., s. S. 54.] Auch hier sind vor Allem erworbene Privatrechte, welchen concessionirte Wasserbefugnisse gleich zu halten sind (s. S. 53), zu schützen; im Übrigen alle Wasserbenützungsrechte — jedoch unter Begünstigung der volkswirthschaftlich überwiegend wichtigen Unternehmungen — verhältnissmässig einzuschränken. [§. 94 böhm., 86 steierm., 93 übrig. L. W. G.] [31]) Und dasselbe Verfahren ist in Ansehung bereits bestehender Stauanlagen, zu welchen ursprünglich eine Concession nicht erforderlich war,[32]) in dem Falle einzuschlagen, wenn in der Folge wegen Verminderung der Wassermenge etc. eine behördliche Genehmigung geboten erscheint.

Ueber die Erlöschung der Wasserbenützungsrechte enthält nur der §. 18 lit. a—e d. kärnt. W. G. (entsprechend den ältern Entwürfen v. 1862 und 1864) ausreichende Bestimmungen, welche übrigens bis auf Einen Fall (dreijährige Verjährung) auch nach den übrigen L. W. Gesetzen für zutreffend erkannt werden müssen. Das bewilligte Wasserbenützungsrecht erlischt nämlich:

a) Durch Widerruf des widerruflich und durch Zeitablauf des zeitlich ertheilten Wasserrechtes. Gemäss §. 19 d. böhm. u. buk. (4. krain., 18 über.) W. G. kann nämlich die Wasserbenützung auch nur auf eine bestimmte Zeitdauer beschränkt oder gegen Widerruf ertheilt werden. Letzterer Vorbehalt ist mit der Bezugnahme auf das eventuelle öffentliche Interesse, bezieh. auf die Abwendung allfällig später

---

[30]) In diesen §§. ist für die nachträgliche Anbringung der Normalzeichen (Staupfähle) eine zweijährige Frist festgestellt. Siehe noch §. 23 o. ö. u. buk. L. W. G. — Das Haimzeichen bildet kein Beweismittel, sobald demselben wesentliche Bestandtheile abgehen und auch die Controlsmarken nicht mehr vorhanden sind. E. d. Vwalt. G. H. bei Alter, S. 268 Nr. 1751. Bud. 4404.

[31]) So wesentlich auch §. 60 bayer. W. B. G. Vgl. Brückner S. 68.

[32]) Nämlich bei Anlagen an Privatflüssen, welche auf fremde Rechte oder auf Beschaffenheit, Lauf und Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern keinen Einfluss hatten. (§. 17 böhm., 16 and. L. W. G.)

sich ergebender erheblicher Schäden, Belästigungen und Gefahren für die Nachbarn zu begründen und ist dieser Vorbehalt bei wichtigeren Anlagen umsomehr angezeigt, ja durch Vorsicht geboten, als einerseits concessionirte Anlagen in der Regel nur gegen Entschädigung beschränkt oder aufgehoben werden können (s. S. 56—60) und als anderseits (leider) keines der Wassergesetze die sehr zweckmässige Bestimmung des kärnt. L. W. G. aufgenommen hat: dass das Wasserbenützungsrecht durch Wegnahme oder Eingehen der zur Wassernutzung nöthigen Vorrichtungen erlösche, wenn die Unterbrechung der Benützung über drei Jahre gedauert hat.

Schwer begreiflich ist die Behauptung Peyrer's S. 281 (2. A.): dass es „keinem Zweifel unterliege, dass jedes Wasserbenützungsrecht der privatrechtlichen Verjährung nach dem a. b. G. B. unterliegt und dass daher innerhalb der Verjährungzeit [welcher?] nicht ausgeübte Wasserbenützungsrechte von der Verwaltungsbehörde im Falle anderweitiger Verleihung oder vom Gerichte (über wessen Klage?) als verjährt... erklärt werden können". Denn die bezüglichen Bestimmungen des Privatrechtes sind doch nur auf Privatrechte — nicht aber auf das öffentlichrechtliche, von der polit. Behörde bewilligte Wasserbenützungsrecht anwendbar; am wenigsten aber sind die Gerichte berufen, über dies Erlöschen öffentlichrechtlicher Befugnisse abzusprechen.[33])

---

[33]) Ebenso unvorsichtig ist die Behauptung Peyrer's S. 280, 2. A., dass die rechtliche Wasserbenützung, auch wenn der Widerruf nicht vorbehalten wurde, dann, wenn sie „für das Gemeinwohl überwiegende Nachtheile u. Gefahren mit sich bringt, durch die V. Behörde zu jeder Zeit untersagt werden könne. Ob und von wem ... eine Entschädigung zu leisten sei, müsse von Fall zu Fall (nach welcher Regel?) beurtheilt werden". Denn nur im Wege der Enteignung und nur gegen Entschädigung ist in solchen Fällen die Einstellung der Wasserbenützung zulässig! — Anders allerdings nach dem bad. W. G. art. 2 und 29, nach welchem sich der Vorbehalt, dass die Concession in öffentlichen Gewässern aus Gründen des öff. Interesses jederzeit ohne Entschädigung widerrufen oder beschränkt werden könne, schon kraft des Gesetzes versteht, wozu Schenkel S. 19 bemerkt, dass dies eine Art Expropriation ist. Auch das gr. hessische W. G. art. 19, 21 gestattet in diesem Falle die Untersagung der Wassernutzung — jedoch nur gegen

*

Übrigens kann die Wasserbenützung auch an die Bedingung gebunden werden, dass wenn später aus öffentlichen Rücksichten eine Einschränkung oder Untersagung geboten wäre, dieserhalb kein Ersatz begehrt werden könne. So richtig auch Peyrer, S. 278, 279, der übrigens gleichfalls — namentlich angesichts von Flussregulirungen — den Vorbehalt des Widerrufes empfiehlt; s. auch die dort cit. Entsch. d. Ack. Min. v. 23. Nov. 1876, welche den Fall vorbehält, dass die Gefährdeten die Benachtheiligung erweisen sollten.

b) Das Benützungsrecht erlischt durch die unterlassene Ausführung der Anlagen binnen der in der Bewilligungsurkunde gemäss §. 86 W. G. stets festzusetzenden (erstreckbaren) Frist; eine solche Frist kann auch nachträglich über Begehren eines Interessenten ergänzungsweise bestimmt werden.

c) Durch unterlassene Einwendung des concessionirten Rechtes im ordnungsmässig durchgeführten Concessionsverfahren (§§. 81—83 L. W. G., dazu §. 9 d. Schr.), selbstverständlich nur so weit, als es mit der neuen Anlage nicht vereinbar ist.

d) Durch Wegfall oder Veränderung des Zweckes der Benützung, wenn letztere auf einen bestimmten, insbes. gewerblichen Zweck ausdrücklich beschränkt war; nur in letzterem Falle erlischt also das Wasserbenützungsrecht zugleich mit dem Gewerbebetriebsrecht. Mit Recht entschied sohin das Ackb. Min. mit E. v. 13. Nov. 1876 Z. 9363, dass wenn die Genehmigung einer Betriebsanlage wegen Nichtgebrauch binnen Jahresfrist erlischt (§. 33. Gew. Nov.), dadurch auch die für dieselbe ertheilte Bewilligung zur Wasserbenützung als erloschen anzusehen sei. (Siehe auch Peyrer S. 282, 2. A.) Damit steht im Einklange die oben cit. E. d. V. G. Hofes 4113 Budw., Alter S. 1755 I.

e) Wenn die besonderen Bedingungen, von welchen die Fortdauer des Wasserbenützungsrechtes in der Concessionsurkunde abhängig gemacht wurde, nicht eingehalten werden.

Entschädigung. S. Zeller S. 13, 42. — Nach franz. R. tritt. die Enteignung in manchen Fällen ohne Entschädigung ein. Näheres bei Scherer II. §§. 227, 228.

Berücksichtigungswerth ist die Norm des ungar. W. G. (§. 33), dass Concessionen zur Wasserbenützung nur auf eine bestimmte Zeit u. höchstens auf fünfzig Jahre ertheilt werden können; bei Erneuerungen haben die bestehenden Werke das Vorrecht, sofern nicht wichtigere volkswirthschaftliche Interessen eine anderweitige Benützung fordern. Auch erlischt die Concession, wenn das Werk nicht innerhalb der bestimmten Frist fertig wird, wenn es drei Jahre lang nicht betrieben wird, endlich durch Zeitablauf, bez. durch Widerruf der precario verliehenen Bewilligung. (§§. 36, 172. ungar. W. G.)

Da weder die Eintragung noch die Löschung der Concession im Grundbuche vorgeschrieben ist (s. N. 21), so geniesst auch das Vertrauen auf den Stand des öff. Buches in dieser Beziehung keinen Schutz. (Vgl. §. 1500 b. G. B., §§. 61 flg. Grundb. Ges., dazu mein Eigenthumsr. §. 22).

4. Die Ufer öffentlicher Flüsse sind im Eigenthum der Uferbesitzer. (§. 413 a. b. G. B., §§. 8, 43, 45, 50 L. W. G.) Die Uferlinie wird durch den mittleren (normalen) Wasserstand des Flusses bezeichnet. — Zu allen Uferschutz- und Regulirungswasserbauten (Dämmen etc.) in öffentlichen Gewässern muss, sofern sie nicht vom Staate unternommen werden, der Grundeigenthümer die staatliche Genehmigung einholen, während dieselbe zu solchen — wenn auch primitiven — Bauten in Privatgewässern nur dann erforderlich ist, wenn durch dieselbe auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf und die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung entsteht. (§. 42 böhm., 37 steierm., 39 niederösterr., 38 buk., 41 d. übrigen L. W. G.)[34]) Die Bewilligung ist auch erforderlich, wenn es sich um die Wiederherstellung einer zu Grunde gegangenen Schutzbaute handelt. (E. d. V. G. H. bei Alter, S. 270, Nr. 1760, Bud. 2647.) Für den aus der Ausführung von concessionsmässigen Schutzbauten Dritten entstandenen Schaden ist der Grundbesitzer

[34]) Thatsächlich wird dies allerdings bei fast jedem nennenswerthen Schutzbau zutreffen und ist daher die Differenz zwischen öffentlichen und nicht öffentlichen Gewässern in diesem Punkte eine sehr geringe. Uebrigens hat der Uferbesitzer die Ufer, Dämme und ähnliche Anlagen gemäss §. 413 a. b. G. B. 43 d. böhm. (42 d. meist. übrigen) L. W. G. so herzustellen und zu erhalten, dass sie fremden Rechten unnachtheilig sind und Ueberschwemmungen thunlichst vorbeugen. Vgl. dazu Roth, §. 284, Krainz-Pfaff, Syst. §. 86. S. 309.

in der Regel (s. aber §. 89) nicht haftbar. §. 1306 a. b. G. B.; E. d. Verwalt. G. H. bei Alter S. 270, Nr. 1763. — Näheres s. im §. 5. u. 8. d. B.

Ueber die Verpflichtung der Uferbesitzer, das Landen von Schiffen und Flössen, sowie den Leinpfad (§. 8, 9 R. W. G.) zu gestatten, vergl. das Folgende (§. 6.). Auch der Brückenbau bedarf der staatlichen Genehmigung. (§. 74 L. W. G. Vergl. S. 50.) Bezüglich des Verfahrens gelten die im §. 9. d. M. angeführten Bestimmungen. (§§. 78 flg. böhm. W. G.) — Ueber die Alluvion und Avulsion vergl. §§. 411 bis 413 a. b. G. B.

5. Bezüglich der Inselbildungen und Verlandungen sind schiffbare und nichtschiffbare Flüsse zu unterscheiden:

a) Das Eigenthum des Staates am Flussbette der schiffbaren Flüsse äussert sich (s. Ofner, Prot. II. S. 525) dadurch, dass die im schiffbaren Flusse entstandene Insel von Rechtswegen (ohne Occupation) dem Staate gehört. (§. 407 a. b. G. B.)[35]) Dasselbe gilt — bei natürlichen Aenderungen des Wasserlaufes — vom verlassenen Bette eines schiffbaren Flusses (§. 410 a. b. G. B.), allerdings mit der Massgabe, dass zunächst die durch den neuen Lauf des Flusses beschädigten Grundbesitzer ein Recht haben, aus demselben oder dessen Werthe entschädigt zu werden. (§. 409 a. b. G. B.[36]) Hingegen fällt bei Verlandungen öffentlicher Gewässer der durch concessionirte Regulirungsarbeiten im Bereiche derselben gewonnene Grund kraft des Gesetzes[37])

---

[35]) Vergl. Hofd. v. 28. December 1842, Z. 608. J. G. S. — Vergl. schon die bei Stobbe §. 91, N. 12 citirten Urkunden v. J. 1148 u. 1294.

[36]) Die Norm des §. 409 (ähnl. preuss. L. R. I. 9. §. 271, bayer. W. B. G. 27 u. Code a. 563) ist wegen der schwierigen Herstellung von Zugängen zum Flusse recht unpraktisch; richtiger weist das röm. R. den alveus der. den Anrainern zu; eine billige Entschädigung hätte diesen auferlegt werden können. S. auch Peyrer S. 452 (2.), dazu für franz. R. Scherer II. S. 290, Laurent, VI. S. 392: art. 563 n'est pas heureux! — Die richtigere Bestimmung des Entw. II. §. 137. wurde erst in der Sitz. v. 23. Mai 1803 geändert. S. Ofner, Prot. I. S. 268 flg.

[37]) Es ist daher (Erk. des V. G. H. Nr. 241 S. Budwinski) die analoge Anwendung des den Vorgang bei der Besitzergreifung von Inseln in schiffbaren Flüssen regulirenden Hefd. v. 28. December 1842 Z. 608 J. G. S. (s. vor. Note) auf den obengedachten Fall des durch Flussregulirung gewonnenen Grundes allerdings zulässig. So auch Pražák II. S. 247 und Peyrer S. 460 (2).

demjenigen zu, der die Kosten derselben trägt. (§. 48 L. W. G.) (Wurde also der Regulirungsbau in einem öffentlichen Gewässer ohne behördliche Bewilligung vorgenommen, so erwirbt der Unternehmer das Eigenthum an dem gewonnenen Flussbette nicht, da das R. W. G. [§§. 42, 48] nur dem concessionirten Unternehmer die bezügliche Begünstigung angedeihen lässt. Vergl. auch die Entsch. d. Verwalt. G. H. Nr. 256 der S. Budwinski's.) Doch muss der so gewonnene Grund, wenn er nicht zur Befestigung des Ufers nothwendig ist, den Anrainern auf Verlangen gegen Erstattung des Werthes (nicht etwa der Gestehungskosten) abgetreten werden. (§. 48 L. W. G.) [38]) Dass sich diese Norm auf trocken gelegte Sumpfgründe und auf Alluvionen (§. 411 a. b. G. B.) nicht bezieht, liegt auf der Hand.[39]) Ueber die Competenz s. §. 10.

b) Inseln in nicht schiffbaren — wenn auch öffentlichen — Flüssen (§. 3 R. W. G.) sind der ausschliesslichen Zueignung durch die Ufergrundeigenthümer vorbehalten. [§. 407.] [40])

---

[38]) Mähren, Steierm., Vorarlb. haben diesen Zusatz nicht aufgenommen.

[39]) Bei künstlich geförderter Alluvion behauptet Peyrer W. R. S. 408 (2. A. S. 455) das Gegentheil; indess kann hier von einem „durch Regulirung gewonnenen" Grunde wohl nicht die Rede sein.

[40]) Dass der §. 407 a. bürgerl. G. B. bloss die in schiffbaren Flüssen entstandenen Inseln dem Staate vorbehält, erklärt sich daraus, dass zur Zeit der Publication desselben nur schiffbare Flüsse als öffentliche Flüsse angesehen wurden. Vrgl. S. 22 flg. — Das B. G. B. handelt zwar vom Inselerwerb im Hauptstück vom Zuwachs. Aber nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes (§. 407), welches in dieser Frage der naturrechtlichen Doctrin und dem preussischen L. R. (§§. 242, 244, 246, I. 9, dazu Förster II. S. 179, Stobbe §. 91, N. 11) folgte, erwerben die Uferbesitzer das Eigenthum erst durch Occupation. Vergl. Stubenrauch I. S. 526, Kirchstetter zu §. 407, Zrodlowski, Untersuch. a. d. öst. Civilr. S. 148 mein Eigenth. (böhm.) §. 11. — Anderer Ansicht Exner, Hyp. R. S. 276, N. 17, der den Inselerwerb auf den Gesichtspunkt der Accession zurückführen möchte. — Anders freilich nach röm. und deutschem Rechte, nach welchem Inseln in schiffbaren und nichtschiffbaren Flüssen von Rechtswegen den Anrainern zufallen. §. 22. J. 2. 1, L. 30. §. 2. D. 41, 1. L. 1. §. 6. D. 43, 12. Sachs. Sp. II. 56. §. 3. So auch §§. 281—283 sächs. G. B. Dass die Bestimmung des Sachs. Sp. (to deme stade hort die werder) dem röm. Rechte entlehnt sei, vermuthet Burchardi, Hauser's Zeitschr. I. S. 101, N. 9. — Nach franz. R. (Art. 560, 561) gehören Inseln in schiffbaren Flüssen dem Staate, in nichtschiffbaren den Ufer-

Dasselbe gilt bezüglich des verlassenen Flussbettes,[41]) jedoch unter Vorbehalt des vorgehenden Entschädigungsrechtes der geschädigten Grundeigenthümer (§§. 409, 410 G. B.); in Ansehung des durch concessionirte Regulirungsbauten gewonnenen Grundes gilt das oben Gesagte, sofern nämlich eine Concession hiezu erforderlich war (vgl. oben lit. a), da §. 48 cit. zwischen öffentl. und Privatgewässern nicht unterscheidet. Soweit die Concession nicht nöthig ist, fällt der Grund dem Flusseigenthümer zu.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass das sog. Staatseigenthum an öffentlichen Flüssen, insbes. am Flussbett in der Hauptsache nur Berechtigungen in sich fasst, welche sich durchaus bereits aus dem Staatshoheitsrechte ergeben. (Vgl. Schiffner, C. R. §. 67, S. 15.) Selbst einzelne ausschliessliche Nutzungsrechte (besonders Fischereirechte) oder vorbehaltene Eigenthumsrechte (§§. 407, 410) des Staates, soweit jene überhaupt vorkommen, haben nicht sowohl das Eigenthum am Flussbett zur nothwendigen Voraussetzung, lassen sich vielmehr historisch aus der Regalität aller, bezieh. der schiffbaren Flüsse erklären.

Einfacher und doch unter Wahrung der Staatshoheit regelt das ungar. W. G. die bezüglichen Rechtsfragen: Ufer und Bett aller öffentlichen Gewässer sind Eigenthum der Uferbesitzer; die Mittellinie bildet die Besitzgrenze (§. 4); Inseln bilden einen Zuwachs des Ufergrundes (§. 5). Die Ausübung des Eigenthums an Ufer und Bett darf aber nur ohne Beeinträchtigung der Wasserbenützung und der poliz. Vorschriften ausgeübt werden (§. 6). Unentgeltliche Enteignung neuer Inseln behufs Flussregulirung ist vorgesehen (§. 7). Wenn der Fluss sein Bett verlässt, können binnen Jahresfrist die Eigenthümer sowohl des verlassenen als des neuen Bettes den ursprünglichen Lauf mit pol. Bewilligung wiederherstellen (§. 9).

---

anrainern. Ebenso nach ital. R. Art. 457, 458. — Ueber den Theilungsmodus vergl. Zrodlowski S. 131 flg. Die Theilungslinie ist durch die Mitte des Flusses zu ziehen. Vgl. Laurent, VI. S. 391.

[41]) Ungenau hält die E. Nr. 9850 Gl. U. W. die Occupation des alveus nicht für nöthig.

§. 4. Rechtsverhältnisse an Privatgewässern.

Was die Privatgewässer betrifft, so sind zu unterscheiden:

a) die eingeschlossenen, oder sog. stehenden Gewässer, vergl. S. 39 u. 40 I. lit. a) und b), mit Einschluss der nachweislich Privaten gehörigen Seen;

b) die in einem ständigen Bette fliessenden, nachweislich Privaten gehörigen Gewässer (Bäche, Flüsse), vergl. I. lit. c).

ad a) Die geschlossenen Gewässer kann ihr Eigenthümer in beliebiger Weise gebrauchen und verbrauchen. Das Eigenthum an solchen Gewässern hat hier technische Bedeutung und volle Wahrheit.[1]) Dieses Eigenthum begreift das volle dingliche Recht an Grund und Boden,[2]) am Wasser und das ausschliessliche Recht auf die Wassernutzungen, insb. das Fischereirecht.[3]) Einen Ausfluss des Grundeigenthums und der Herrenlosigkeit des sog. Grundwassers bildet das Recht des Grundeigenthümers zur Anlegung, Benützung oder Verschüttung von Brunnen. (Vgl. S. 37.) Dieses Eigenthum kann durch Dienstbarkeiten, welche dritten Personen zustehen, beschränkt sein, z. B. durch Wasserableitungen u. s. f. Der Erwerb und Verlust derselben regelt sich nach dem a. b. G. B. — Ortschaften und Gemeinden, deren Wasserbedarf nicht gedeckt ist, haben nach Massgabe der §§. 15 u. 16 des R. W. G. ein wohl begründetes Expropriationsrecht selbst an stehenden Privatgewässern.[4]) Auf Mineralquellen bezieht

---

[1]) Vergl. L. 11, D. 43, 24, c. 10, C. 3, 34: Portio enim agri videtur aqua viva. L. 1, §. 4, D. de flum. 43, 12: Nihil differt a caeteris locis privatis. Vergl. Peyrer S. 125, Hesse, S. 230, 250. Auch Rösler, V. R. §§. 218, 219 erkennt hier Privateigenthum an. Der Eigenthümer kann daher die Quelle auch verschütten. Vergl. auch preuss. L. R. I. 9, §§. 176, 185, und Dernburg §. 253, und bayer. W. B. G. Art. 34, dazu Pözl S. 152 flg. Roth §. 287.

[2]) Der Eigenthümer des Teiches kann daher denselben auch trocken legen. Der Teichgrund, welcher durch Zurückweichen des Teichwassers verlandet, gehört dem Teichbesitzer.

[3]) Der Ansicht Jičinský's, S. 272, dass die Fische in stehenden Gewässern als Zugehör derselben schon an sich Eigenthum des Eigenthümers des Gewässers seien, kann ich nicht beipflichten. Auch hier liegt nur ein Occupationsrecht vor. Von „Zugehör" kann hier nicht die Rede sein. Vergl. Unger, I. S. 448 flg.

[4]) Der §. 15 a. des R. W. G. bezieht sich zwar nur auf fliessende Privatgewässer; allein §. 16, welcher offenbar als dritter Fall (lit. c) des Expropriationsrechtes des §. 15 aufzufassen ist, spricht allgemein von

sich dasselbe nach der einschränkenden Tendenz des Gesetzes nicht.[5]) Gegen Eingriffe in seine Rechtssphäre kann sich der Eigenthümer geschlossener Gewässer mit den regelmässigen Rechtsmitteln, insb. mit der negatorischen Besitz- und Eigenthumsklage schützen. (§§. 339, 523 B. G. B., dazu vergl. meinen Besitz S. 162, 166 flg. 3. A.)

Obwohl dieser Schutz im Allgemeinen ausreicht, so ist doch bei Mineralquellen — mit Rücksicht auf die Bedeutung derselben für die öffentliche Gesundheitspflege und in Anbetracht des behufs zweckmässiger Benützung derselben häufig gemachten grossen Kostenaufwandes — ein besonderer rechtspolizeilicher Schutz im öffentlichen Interesse, und zwar in höherem Masse, als dies bisher der Fall ist, dringend nothwendig.[6])

Zwar kann schon derzeit gemäss §. 18 des A. Bergges. vom 23. Mai 1854 zum Schutz von Heilquellen ein Schutzrayon gegen Bergbauunternehmungen von der Berghauptmannschaft bewilligt werden, und in der That wurden solche Schutzrayons vielen Badeorten gewährt: vgl. die Vdg. v. 19. October 1871 L. G. Bl. 29 für Gastein, v. 24. Juni 1875 Z. 66, L. G Bl. für Teplitz (in Böhmen), vom 22. März 1874 Z. 34 L. G. Bl. für Kommern bei Brüx, v. 20. December 1875 Z. 83 L. G. Bl. für Neudorf bei Mies, v. 24. Jänner 1873 Z. 10 L. G. Bl. für Bilin, vom 28. Feber 1871 Z. 10 L. G. Bl. für Saidschitz, v. 8. Juni 1870 Z. 45 L. G. Bl. für Püllna, v. 3. October 1883 Nr. 59 L. G. Bl. für Karlsbad, v. 9. Mai 1867 Nr. 41 L. G. Bl. für Marienbad, v. 30. April 1866 Nr. 30 L. G. Bl. für Franzensbad. Auch hat die Bergbaubehörde nach §. 222 A. Bergges. „bei Ereignissen im

---

Privatgewässern. Vergl. auch Art. 38 des bayer. W. B. G. — Anders wohl nach franz. R. a 643, welcher Quellenabfluss voraussetzt. Vergl. Huber S. 9.

[5]) §. 16, Schlusssatz. Nach bayer. Recht ist diese Frage streitig. S. Roth, §. 287, N. 6. Für die Zulässigkeit der Enteignung: Pözl S. 162.

[6]) Laut Nr. 5821 Gl. A. W. wies zwar der O. G. H. die Klage der Brunnenverwaltung der Pyrawarther Heilquelle gegen die schädigende Brunnenvertiefung eines Nachbars mit Bezug auf §. 17 (16) L. W. G. und einen Statth. Erl. v. 20. Juni 1863, welcher für Brunnenanlagen behufs der Heilquellen die polit. Bewilligung vorschreibt (gegen das abweitliche Erk. der 1. u. 2. Inst.) auf den Administrativweg u. Peyrer S. 170 billigt das Erkenntniss. Allein dasselbe ist gewiss unhaltbar! Denn der §. 17 (16) spricht von „fliessenden“ Privatgewässern. Anders. A. Peyrer S. 170, 171. Dagegen aber s. S. 51.

Bergbaubetrieb, welche die Sicherheit der Personen, Gebäude, Grundstücke, Heilquellen, Brunnen oder anderer Anlagen gefährden, die erforderlichen Sicherheitsmassregeln in der Regel mit Beiziehung der politischen Behörde anzuordnen". — Allein abgesehen davon, dass der Schutzrayon nicht in allen Fällen in der nöthigen Ausdehnung gewährt sein mag,[7]) sind Heilquellen nicht bloss gegen die Gefahren des Bergbaubetriebs, sondern gegen Gefährdung durch unterirdische Anlagen jeder Art (z. B. Brunnen, Keller, Steinbrüche, Fundamentirungen etc.) sicherzustellen.[8]) Ferner erfordern sanitäre Rücksichten das Verbot, dass in einem gewissen Umkreise von Badeorten auch nicht solche oberirdische Anlagen errichtet werden, welche (wie Fabriken, Kohlenmeiler etc.) die Luft durch Rauch, Staub, Uebelgeruch, Abwässer etc. verschlechtern. (Dazu vgl. §§. 25 flg. der Gewerbenovelle.) — Endlich wäre dem Staate, der Gemeinde, bez. den Besitzern der Hauptquellen das Expropriationsrecht auf solche Heilquellen einzuräumen, welche von deren Eigenthümern gar nicht oder in einer für die übrigen Quellenbesitzer schädlichen Weise benützt werden.[9]) [Dazu vgl.

[7]) Man erwäge die für einen Theil der Teplitzer Heilquellen im J. 1878 in Folge des Wassereinbruchs im Döllinger-Schachte hereingebrochene Katastrophe, welche glücklicherweise (allerdings mit enormem Kostenaufwande) wieder gut gemacht wurde, indess auf die Verminderung der Frequenz des Badeortes nicht ohne Einfluss blieb. Vgl. noch Randa, Právník 1879 S. 603 flg.

[8]) Zu diesem Zwecke wäre zu dergleichen Anlagen im Baderayon die vorläufige Concession der politischen Behörde vorzuschreiben und diese Bewilligung nur nach vorläufiger Untersuchung durch Sachverständige (Geologen etc.) zu ertheilen. Zeigten sich bei concessionirten Anlagen Erscheinungen, welche den unversehrten Bestand der Heilquellen gefährden, so wären die Betheiligten zu sofortiger Einstellung der bezüglichen Arbeiten und zur Anzeige an die Behörde zu verhalten; dies hätte auch dann zu gelten, wenn dergleichen Gefahren durch Anlagen ausserhalb des Bezirks in unzweifelhafter Weise zu Tage treten. Einen weitgehenden Schutz gewähren die franz. Gesetze vom 8. März 1848, vom 14., 22. Juli 1856, dazu Decr. vom 8., 20. September 1856 und vom 15. Febr. 1860 über die Erhaltung und den Betrieb von Mineralquellen insbes. durch Fixirung eines Schutzbezirkes gegen unterirdische Arbeiten. Vergl. Huber S. 12 flg., Scherer II. S. 276, 353.

[9]) Karlsbad besitzt nach einer Mittheilung des Stadtsecr. Dr. Klutschak ein Privileg. v. J. 1801, demzufolge alle im Stadtrayon zu Tage kommenden Mineralquellen der Stadtgemeinde zufallen. — Bei Feststellung des Schutzrayons für Heilquellen enscheiden die polit. Behörden nach freiem Ermessen und ist daher die Beschwerde an den V. G. Hof ausgeschlossen. Vgl. Wolski, Nr. 249 u. 251., auch Peyrer S. 356 (2. A.).

§. 15 R. W. G. und den Bericht des Ausschusses des Abg.-Hauses v. 1. Mai 1879 (Nr. 985 der Beilagen der 8. Session), womit die Petition des Landesausschusses in Steiermark um ausgiebigeren Schutz der Heilquellen der Regierung empfohlen wird.] — Die §§. 4, 158—156 des österr. Entwurfes eines Berggesetzes entsprechen den Bedürfnissen noch viel weniger als das geltende Berggesetz. — Vorsichtiger setzt der §. 16 d. ungar. W. G. gesetzlich einen den localen Verhältnissen anzupassenden Schutzrayon fest; innerhalb desselben dürfen Grabungen nur mit Bewilligung und nur ohne Schädigung der Heilwässer vorgenommen werden.

Was den Abfluss der auf Privatgrunde natürlich entspringenden oder zufolge atmosphärischer Niederschläge sich ansammelnden Wässer betrifft, so ist festzuhalten, dass einerseits der Grundbesitzer den natürlichen Abfluss der über sein Grundstück fliessenden oder natürlich auf demselben sich sammelnden Gewässer (der sog. Vorflut) zum Nachtheile des unteren Grundstückes nicht willkürlich ändern, dass dagegen auch der Eigenthümer des letzteren den natürlichen Ablauf solcher Gewässer zum Nachtheil des oberen Grundstückes nicht hindern darf. (§. 11 R. W. G.) [10]) — Anlagen, welche der übliche

[10]) So in Ansehung des Regenwassers schon nach römischen Recht. L. 1. 24, D. 39. 3, L. 17, D. 8. 3, c. 1, C. 7, 41, L. 2, §. 28, D. 43. 8, L. 1, §. 10, §. 13 D. de a. pluvia, 39, 3: ne inferior aquam, quae natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere; ne superior aliter aquam mittat, quam fluere natura solet. Vergl. über die a. aquae pluviae arcendae Romagnosi S. XXI., bes. die Monographie von O. Burckhard (1881), bes. §. 1683 flg., dann Frantz, Ges. Eigenthumsbeschränk. (1887) S. 135 flg. Hesse, S. 215 flg., 239, 241, 255, 259, Windscheid, §. 473, Jičinský, S. 255. Ebenso die böhm. Stadtrechte, L. 3—6 und die böhm. L. O. (1627) Q. 46. Wesentlich übereinstimmend §§. 102 flg. I. 8. preuss. L. R., §§. 354, 355 sächs. G. B., 640 flg. franz., 536 flg. ital. G. B.; §§. 34, 35 bayer. W. G. — Nur den Abfluss des natürlich sich sammelnden Wassers darf der Nachbar nicht verhindern. Dass sich dasselbe mit anderen Wässern (verunreinigenden Flüssigkeiten) vermischt, schadet nicht. L. 1, pr. D. 39, 3: sive cum alia mixta sit. Nur absichtliche Verunreinigung ist nicht gestattet. S. folg. Note. Auf den Abfluss des Quellwassers scheint sich diese Verpflichtung des unteren Nachbars nach römischem u. ungar. (§. 57) Recht (abgesehen von unvordenklicher Verjährung) nicht zu beziehen (s. Hesse S. 241; vergl. indess L. 2, §. 28, D. 43, 8), wohl aber nach österr. R. Vergl. auch für d. ital. R. Gianzana II. S. 265, flg., ferner für das franz. R. a. 641 d. franz. Code u. Huber S. 5 flg. — Ohne Grund beziehen die Entscheid. des

landwirthschaftliche Betrieb mit sich bringt, insbesondere unwesentliche Änderungen der Furchenlage durch Pflügen, Änderungen der Cultur u. s. w. können jedoch als eine besondere künstliche Vorrichtung, welche den natürlichen Wasserablauf ändert, nicht angesehen werden.[11])

Anders bei sog. Wasserfurchen, welche den Zweck haben die ablaufenden wilden Wässer zu sammeln und an bestimmten

---

obersten G. Hofes Nr. 5100, 5181 u. das Jud. Nr. 86 den §. 11 W. G. bloss auf stätig fliessende Gewässer. Der mehrfach interessante Fall (Nr. 5181 Gl. U. W.) war folgender: Im Dorfe X. strömte das Regenwasser von dem Gemeindewege gegen den Garten des Anrainers A. und gegen den Hof des angrenzenden B. Nun erhöhte A. den Damm seines Gartens gegen den Weg zu, so dass das Regenwasser in grösserer Menge gegen den Hof des B. sich ergoss. Dieser klagte den A. wegen Besitzstörung. Das böhm. O. L. G. hielt dafür, dass unzweifelhaft die Competenz der politischen Behörden begründet sei, da nach §. 4 lit. d. W. G. auch die Abflüsse aus Niederschlägen als fliessende Gewässer zu behandeln sind, somit der Fall des §. 11 W. G. vorliege. Der O. G. Hof erkannte aber die richterliche Competenz für begründet, weil es sich nicht um die Leitung eines Gewässers, sondern um die Abwehr des Regenwassers handle, weil Kläger die Servitut der Ableitung des Regenwassers durch den Grund des Geklagten in Anspruch nehme. Es sei dies also keine Angelegenheit von irgend einem öffentlichen Interesse, sondern nur eine Privatsache, und es finde daher das Wassergesetz vom J. 1869 überhaupt keine Anwendung. Auch setze „§. 11 W. G. offenbar (?) nur (?) stätig fliessende Gewässer voraus, zu denen zeitweilige, schnell verlaufende Regenwässer nicht zu zählen sind". Die Entscheidung ist wohl richtig, da es sich um das Privatrecht der Servitut handelte; aber die zwei letztgedachten Gründe sind sicher nicht stichhältig. Zunächst ist die Betonung des öffentl. Interesses irrelevat; als dann zeigt die historische Provenienz des §. 11 aus dem röm. R. (aquae pluviae arcendae actio), der Einblick in die ältere einheimische Gesetzgebung und die ausländischen Wassergesetze, dass es sich im §. 11 in erster Reihe gerade um Regenwasser-Abflüsse handelt. Darauf deuten schon die Ausdrücke: „Abfluss der über das .. Grundstück fliessenden Gewässer..." „Ablauf solcher Gewässer". Bezüglich der stätig fliessenden Privat-Gewässer ist das dem §. 11 analoge Verbot bereits im §. 10 gegeben. Vergl. auch art. 34, 35 des bayer. W. B. G. und Roth §. 288, der diese Artikel nur auf „geschlossene Privatgewässer" bezieht, Huber S. 1, 36 (art. 640 Cod.), Schenkel S. 7. And. A. Peyrer S. 208 (2. A.).

[11]) Nur eine ungewöhnliche, künstliche Veranstaltung hat der §. 11 verboten. „Opus" nennen es die röm. Quellen. Vergl. auch Peyrer S. 190—192 und die daselbst citirten Vorberathungen zum §. 11. Dazu s. auch §§. 354—356 des sächs. G. B. u. Schenkel S. 7. Auch die franz. Theorie und Praxis sieht in der Furchen- u. Grabenziehung, welche durch

Punkten abzuleiten, wodurch dem unteren Nachbar ein Nachtheil erwachsen kann; eine derartige Aenderung in der Anlage oder Richtung der Ackerfurchen braucht sich der dadurch benachtheiligte Nachbar nicht gefallen zu lassen und ist dieselbe als Uebertretung des §. 11 zu ahnden. Vgl. auch Entsch. der Min. d. Inn. u. d. Ackerb. v. 25. Mai 1883 Z. 1676 bei Peyrer S. 217 N. 1. (2. A.) Irrig ist aber in der Min. Entsch. v. 6. Feber 1880 Z. 1156 die von Peyrer gebilligte Bezugnahme auf §. 17 L. W. G. (§. 16 der übr.), welcher im Bette fliessende Gewässer oder künstliche Gerinne vor Augen hat; richtig dag. die Entsch. d. Vrwalt. G. H., Budw. Nr. 1639 und Pražák, Sp. S. 225. Die Reinigung und Erhaltung solcher künstlicher Gerinne hat nach Massgabe des §. 44 L. W. G. die polit. Behörde zu überwachen.

Auf Herstellung künstlicher Wassergerinne hat daher nicht §. 11, sondern §. 17 böhm. L. W. G. (§. 16 der übr.) Anwendung. Dahin gehört auch die Ablassung und Auflassung von Teichen. Letztere kann übrigens nur dann bewilligt werden, wenn in anderer Weise der erforderliche Wasserzufluss für rechtlich bestehende Wasseranlagen gedeckt ist. Vgl. Peyrer S. 222 und die dort cit. Erkenntniss des Ackb.-Min.

Eben darum darf auch der Besitzer einer Quelle oder eines Teiches den Abfluss derselben, sofern sich derselbe bisher in andere Gewässer ergoss, selbst innerhalb seines Grundes nicht ohne behördliche Bewilligung ändern, wenn durch die Aenderung auf fremde Rechte oder auf die Höhe oder den Lauf der öffentlichen Gewässer eine Einwirkung entsteht (§. 17. al. 2. L. W. G.); denn auch dergleichen Abflüsse gehören zu den fliessenden Privatgewässern im Sinne des §. 17 W. G. Vgl. auch die bei Peyrer S. 214 Note citirte Entsch. d. Ackb.-Min. v. 17. Mai 1878 Z. 3349 und v. 13. Juli 1877 Z. 13.912.

Auch darf der Eigenthümer der Quelle das abfliessende Wasser nicht mit schädlichen Stoffen vermischen oder sonst verunreinigen. [12])

---

die geänderte wirthschaftliche Benützung veranlasst wird, keine Aenderung des natürlichen Wasserlaufs, trotzdem Art. 640 bedenklich gefasst ist. S. Huber S. 4. — Uebrigens wird die pol. Behörde bei Regelung des natürlichen Wasserablaufes den Fortschritt der wirthschaftlicher Cultur im Auge behalten müssen.

[12]) Vergl. §. 10 R. W. G. So auch nach franz. R. Art. 640. Vgl. Huber S. 7. Laurent, VII. Nr. 181 flg.

Dass sich §. 11 nur auf landwirthschaftliche Grundstücke beziehe (Vrwalt. G. H. E. bei Alter S. 262, Nr. 1715, Bud. 2040), kann nicht ohne Weiteres behauptet werden; auf verbaute Gründe bezieht sich §. 11 allerdings nicht; bei letzteren tritt die baupolizeiliche Regelung ein (ebenda Nr. 1716 Budw. 2533). — Mit dem österr. R. stimmt im Wesen der §. 57 des ungar. W. G. überein.

In der freien Verfügung über die Privatgewässer, insbesondere über die Quellen, kann der Eigenthümer durch entgegenstehende Rechte Dritter in folgenden Fällen beschränkt sein:

1. auf Grund derivativer privatrechtlicher Titel;

2. auf Grund der Ersitzung von Servituten; insbesondere können die Besitzer der an dem Wasserabflusse (Bache) gelegenen Triebwerke (Mühlen etc.) dergleichen Dienstbarkeiten erwerben durch Anlagen, welche wenigstens theilweise auf dem dienenden Grunde (dem fremden Quellengebiete) sich befinden, ausserdem nur durch das Verbot einer das Triebwerk benachtheiligenden Benützung des oberen Eigenthümers. (1459, a. b. G. B.)[13])

3. Auf Grund der Enteignung. (Vgl. §§. 15, 16 R. W. G., dazu das Folg. §. 7.)

Da nur Schädigung des Nachbars verboten ist, so versteht es sich, dass der Eigenthümer des Gewässers dasselbe behalten und

---

[13]) Baumert S. 8, 93, 147 findet ein Hauptgebrechen des deutschen Wasserrechtes darin, dass die Besitzer von Triebwerken, welche die Abflüsse fremder Quellen benützen, nicht — wie nach franz. R. (art. 642 Cod. c.) — durch die dreissigjährige Verjährung (Ersitzung) gegen die Entziehung des Wassers geschützt — und daher der Willkür der Quellenbesitzer preisgegeben sind. Allein abgesehen davon, dass bei ständig fliessenden Gewässern (Bächen etc.) eine derartige Wasserentziehung nicht ohne behördliche Genehmigung zulässig ist, verlangt auch das franz. R. (art. 642) u. ebenso das ital. R. art. 541 nach der herrschenden Auffassung der Theorie und Praxis (insbes. des Cassationshofes — vgl. Huber S. 8 — ähnlich Gianzana I. S. 454 flg. für d. ital. R.) zur Ersitzung nichtsweniger als das gemeine Recht, nämlich dass die (sichtbare) Anlage wenigstens theilweise auf dem (fremden) Quellengebiete gemacht sei; Anlagen, welche nur auf dem unterhalb gelegenen Grunde sich befinden, genügen also zur Ersitzung nicht, — es wäre denn, dass zugleich dem Quellenbesitzer eine die Wasserbenutzung beeinträchtigende Verfügung mit Erfolg untersagt worden wäre. (§. 1459 G. B.; vgl. Seuff. Arch. 10, Nr. 261, 22 Nr. 11 u. Neue F. II. Nr. 299, auch Romagnosi S. 24 flg., dazu Gianzana I. S. 448 flg., IV. S. 138 flg.). Dies gilt namentlich in dem Falle, wenn die beiden Grundstücke durch

sohin dem Nachbar einen Vortheil, den er bisher bloss factisch genossen, entziehen kann.[14]) Künstliche Anlagen (opus manufactum) für den ihm nachtheiligen Abfluss der Gewässer braucht der untere Nachbar nicht zu dulden, sofern er nicht durch besondere privatrechtliche Titel hiezu verpflichtet ist.[15]) Durch Privatdisposition der Interessanten oder durch Ersitzung können vom Gesetze (§. 11) abweichende Verhältnisse geschaffen werden.[16])

Bezüglich der Teiche ist bereits früher (S. 34. 41.) bemerkt worden, dass dieselben (abgesehen von den sog. Himmelteichen) als

---

andere Gründe oder öffentliche Wege von einander getrennt sind. Die Annahme des Gegentheils würde zu subversiver Beeinträchtigung fremden Eigenthums leicht die Handhabe bieten. (Vgl. noch S. 80, N. [15]); ferner Stobbe §. 144, N. 12, 20, 21, welcher erwähnt, dass in der deutschen Praxis (Seuff, 19, Nr. 218) bisweilen der unvordenkliche Zustand des Wasserablaufs in einem künstlichen Graben geschützt wird und ein ähnliches Weisthum der Magdeb. Schöffen citirt. Vgl. auch Peyrer S. 186 flg. u. Pözl S. 115. Doch kann ich den von Peyrer S. 189 angeführten Erd. d. Ackerbauministeriums nicht durchwegs zustimmen, z. B. jener in N. 2, dagegen richtig N. 4. u. S. 190 N. 2.

[14]) So auch nach röm. R. L. 1, §. 2, 11, 21 D. de a. pluvia, 39, 3, Seuff. Arch. 21, Nr. 11, Hesse, S. 236, Windscheid, §. 473, Abs. 4. Ebenso nach franz. u. ital. R. Art. 641, resp. 541, dazu Huber S. 7 flg. Gianzana a. O. Von einem Besitz des Wasserleitungsrechtes auf Seite des unteren Nachbars kann hier nicht die Rede sein. Vgl. Randa, Besitz, §. 28 und neuerl. die oberstger. E. vom 30. Jänner 1877, Z. 9051, Právník 1877, S. 450.

[15]) Dies wäre nach Umständen eine Immissio aquae, welche mit der a. negatoria abgewehrt werden könnte. Vrgl. L. 1, §. 22, 23 D. de a. pluvia 39, 3, Windscheid, a. O. Sammlung des Grundwassers durch künstliche Anlagen (z. B. Drains) u. Zuleitung derselben zum Nachtheile des unteren Grundbesitzers ist daher nicht zulässig; doch hat hier das verständige Ermessen der polit. Behörde einigen Spielraum. Vgl. Peyrer S. 184, 191 flg. Eine durch Naturereignisse eingetretene nachtheilige Aenderung des Abflusses muss sich der Nachbar gefallen lassen. Eine Klage auf Gestattung der Wiederherstellung des früheren Zustandes ist nach österr. R. nicht zu begründen; nach röm. R. ist die Frage streitig. Für die billigere Ansicht Windscheid, a. a. O., Note 9. Das sächs. G. B. §. 356 entscheidet in letzterem Sinne. Den Naturereignissen ist gleichzustellen die auf zwingenden, öffentlich-rechtlichen Gründen beruhende Herstellung von Strassengräben, Wassercanälen u. s. f. [Vergl. den auf S. 77 in Note [10]) erwähnten Rechtsfall.] Vgl. L. 1, §§. 22, 23, L. 2. §§. 5, 6, h. t. 39, 3. u. Erk. d. deutsch. Reichsg. 24. S. 213.

[16]) Vergl. auch Art. 37 bayer. Wass. G. und Pözl S. 159. Insbesondere kann die Ersitzung einer Servitut in folgenden Fällen stattfinden: 1. wenn der Eigenthümer des oberen Grundstücks dem Wasserablauf auf

von fliessenden Gewässern durchzogene Stauanlagen erscheinen, daher insbesondere in Rücksicht der Abl ässe der behördlichen Regelung unterliegen. Vgl. §. 17. Abs. 1 u. 2, §. 27 L. W. G.

ad b) In Ansehung der in einem ständigen Bette fliessenden Privatgewässer ist zu bemerken:

1. Ist die privatrechtliche Eigenschaft derselben sichergestellt, so werden in Ermangelung eines anderen nachgewiesenen Verhältnisses die beiderseitigen Uferbesitzer als Miteigenthümer derselben, u. zw. nach Massgabe der Uferlänge eines jeden Grundstückes angesehen. (§. 5 R. W. G.) Vergl. Note [20]) auf S. 35.[17])

Dieselben haben in Ermangelung eines anderen nachweisbaren Rechtsverhältnisses „nach Länge ihres Uferbesitzes ein Recht auf die Benützung der Hälfte der vorüberfliessenden Wassermenge". (§. 14 R. W. G.) Dieser Theilungsmodus der „Wassermenge" hat in dem Falle besondere Bedeutung, wenn die Hauptmasse des Wassers sich auf der einen Seite des Flusses fortbewegt,[18]) ausserdem — sowie in Rücksicht der übrigen Wasser-

---

das fremde Grundstück eine der natürlichen Lage (Abdachung) nicht entsprechende Richtung gegeben; oder 2. wenn der untere Grundbesitzer durch Anlagen den natürlichen Wasserzufluss hemmt, oder 3. wenn der Letztere die Fortdauer der Leitung des Wassers auf sein Grundstück als Servitut (serv. aquae pluviae non avertendae) in Anspruch nimmt. Im letzteren Falle werden solche Handlungen erfordert werden, welche den Besitz des Servitutsrechts begründen, z. B. Verbot der beabsichtigten Aenderung des bestehenden Zustandes, entsprechende Anlagen auf fremdem Grunde. Vergl. die Motive des bayer. W. G. bei Pözl S. 115 flg und Randa, Besitz §. 28, Laurent VII. S. 292, 239 flg. Huber a. a. O. Unklar hierüber scheint Peyrer S. 213 (2. A.); seine gegen die herrschende Anschauung gerichtete Bemerkung: „es werde also (?) ein Eigenthum auffliessenden Wassers vorausgesetzt (?); — soweit aber ein solches nicht bestehe, zerfalle auch die erwähnte Begründung" (sc. aus §. 1459, G. B.) ist irrig und geradezu unverständlich.

[17]) Das Gesetz erklärt dieselben „als Zugehör derjenigen Grundstücke, über oder zwischen welchen sie fliessen". (§. 5. So auch §. 39 des bayer. W. B. G.) Diese Bezeichnung wäre besser unterblieben; weder der Begriff des Zugehörs im techn. Sinne (Pertinenz), noch jener im weiteren Sinne (Accession, s. §. 294 G. B.) trifft zu. Nicht klar: Krainz, §. 86, S. 308 flg. — Die franz. Juristen betrachten nichtschiffbare Flüsse zumeist als beschränktes Eigenthum der Anrainer, vgl. Laurent, VII. Nr. 268 flg.

[18]) Vgl. Peyrer S. 195. Durch diese Fassung (statt der des ursprünglichen Entwurfs: „so bildet die durch die Mitte des Baches ...

nutzungen ist die durch die Mitte des Flusses (bei mittlerem Wasserstande) gezogene Linie als die Nutzungsgrenze der beiderseitigen Uferbesitzer anzusehen. (Vrgl. §§. 407, 854—856 a. b. G. B.) Nach dieser Grenze bemessen sich die den Flusseigenthümern im Einzelnen zustehenden, sofort näher zu bezeichnenden Rechte.

2. Der Eigenthümer des Privatflusses ist nicht etwa Eigenthümer der fliessenden Welle (vergl. S. 5). Er kann dieselbe nur benützen und auch selbst diese Benützung ist durch die Rechte der übrigen Wasserberechtigten, sowie durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit des Wassers hervorgehenden öffentlichen Rücksichten gesetzlich beschränkt; namentlich darf durch seine Benützung keine das Recht eines Anderen (insbesondere also auch nicht den von öffentlichen Plätzen her zustehenden Gemeingebrauch des fliessenden Wassers, §. 16 L. W. G.) beeinträchtigende Verunreinigung des Wassers, kein Rückstau und keine Ueberschwemmung oder Versumpfung fremder Grundstücke verursacht werden. (§. 10 R. W. G.) Keinesfalls darf der Privateigenthümer das fliessende Gewässer ganz verbrauchen. Denn nur die Benützung — unbeschadet der eben bezeichneten Rechte Dritter — gestattet ihm das Gesetz;[19]) auch würde durch den vollständigen Verbrauch

---

gezogene Linie die Grenze" etc.) wollte man für alle Fälle die Benützung der gleichen Wassermenge für Triebkraft u. Bewässerung den beiderseitigen Uferbesitzern wahren.

[19]) Während nämlich der erste Absatz des §. 10 R. W. G. dem Eigenthümer des (sc. geschlossenen) Privatgewässers das Recht zugesteht, dasselbe „für sich und für Andere nach Belieben zu gebrauchen und zu verbrauchen", beschränkt der zweite Absatz desselben das Recht des Eigenthümers fliessender Gewässer auf „die Benützung" des Gewässers. Diesen in der Natur der Sache gelegenen Unterschied hält auch das bayer. W. B. Gesetz. (Art. 39, 54) fest, wiewohl dieses von „Zubehör der Grundstücke" und „Eigenthum" spricht. Vergl. Pözl S. 118 flg., 145 flg., Roth §. 291. — Für dass preuss. Recht ist diese Frage streitig; das preuss. Wasserges. v. 28. Februar 1843 (§. 1, 13.) schliesst den gänzlichen Verbrauch nicht geradezu aus; Dernburg §. 253, N. 11, formulirt als Grundsatz, dass die Anlieger das Wasser nur so weit verbrauchen können, dass auch den Unterliegern der Nutzen, welchen sie von dem Wasser erwarten (?) durften, nicht verkümmert wird. — Auch Glass, S. 121, anerkennt, „dass das Eigenthum an Privatflüssen ein durch die Gemeinschaft sämmtlicher Anlieger und durch die Grenze des eigenen Bedarfs beschränktes" sein müsse. Ebenso Brückner S. 68, Laurent, a. O.

regelmässig die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern in unzulässiger Weise beeinflusst werden. (§. 17 L. W. G.) Darum verordnet auch das Gesetz (§. 12 R. W. G.), dass das vom Eigenthümer des Grundstückes aus einem Privatgewässer abgeleitete und unverbrauchte Wasser, bevor es ein fremdes Grundstück berührt, in das ursprüngliche Bett zurückzuleiten ist.[20])

Die Benützung des fliessenden Gewässers kann geschehen: durch Schöpfen, durch Zuleitung, bez. Benützung der chemischen Eigenschaften des Wassers zu wirthschaftlichen Zwecken,[21]) durch Benützung der Tragkraft und des Gefälls für Wassercommunicationen[22]) und für Triebwerke,[23]) durch Ausübung der Fischerei, soweit dieses Recht nicht zufolge besonderer Rechtstitel

---

[20]) Eine Abweichung hievon lässt das Gesetz (§. 12 cit.) nur dann zu, wenn durch eine andere Ableitung den übrigen Wasserberechtigten kein Nachtheil zugefügt wird. Vereinigen sich mehrere Ufereigenthümer zu einer gemeinschaftlichen Leitung des Wassers, so haben sie insgesammt dieselbe Verpflichtung zur Rückleitung desselben; doch werden ihre Grundstücke in dieser Beziehung als ein Ganzes behandelt. (§. 13 W. G.) Das Ableitungsrecht setzt allerdings voraus, dass beide Ufer dem Ableitenden gehören, da jeder Uferbesitzer das Recht „auf die Hälfte der Wassermenge" besitzt. (§. 14.) Uebrigens hat dieses Recht in der preussischen Praxis zu grossen Missständen Anlass gegeben. (S. Baumert S. 40 flg.) Nach österr. R. (§. 17, 2 A. böhm. 16, 2 A. d. übr. L. W. G.) wird eine solche Ableitung in der Regel nicht ohne Genehmigung der Verwaltungsbehörde erfolgen dürfen, welche erworbene Rechte Dritter zu schützen wissen wird. (Anders nach d. preuss. W. G. v. 1843, §. 13.)

[21]) Insbesondere ist die Verwendung des Gewässers für die Zwecke der Landwirthschaft und Fabrication: als da Bewässerung, Flachsrösten, Bleichen, Waschen zulässig, — doch immer nur soweit, als dadurch das abfliessende Gewässer nicht in schädlicher Weise verunreinigt wird. (§. 10, Abs. 3 R. W. G.) Dazu Peyrer S. 210 flg. 223 flg. Aehnlich art. 543. ital. Cod., Gianzana I. II. 34 flg. Auch nach ungar. W. R. (§§. 11, 13, 14.) ist bei Privatgewässern (stehenden Gewässern u. deren Abflüssen innerhalb des Grundbesitzes) die Schädigung der Interessen u. Rechte, ja selbst der factischen Benützung Dritter untersagt, eventuell ist bei solcher Collision die behördliche Genehmigung zu der bezüglichen Benützung erforderlich.

[22]) Der gewerbsmässige Betrieb der Ueberfuhr bedarf der polizeilichen Genehmigung (§. 7 R. W. G.), dazu die Min. Vdg. v. 27. August 1879 böhm. L. G. Bl. Nr. 41.; desgleichen die Holztrift (Bringung des Holzes im ungebundenen Zustande. §§. 24 und 26 Forstges. v. 3. December 1852, R. G. Bl. Z. 250), ebenso die Anlage von Brücken, S. Peyrer S. 215 flg.

[23]) Vergl. §. 18 L. W. G., dazu §. 94 dess. Gesetzes.

*

anderen Personen zusteht[24]) u. s. f., durchwegs jedoch unter Einhaltung derjenigen polizeilichen Normen, welche für die Ausübung dieser Rechte im öffentlichen Interesse in den Wasser-, Fischerei- oder anderen Gesetzen festgestellt sind. (§§. 16—18, 98 L. W. G.) Insbesondere ist zur Errichtung von Wasseranlagen jeder Art, namentlich von Triebwerken und Stauanlagen dann die Bewilligung der Verwaltungsbehörde erforderlich, wenn durch dieselben auf den Lauf, das Gefälle oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern oder auf fremde Rechte, namentlich auf bereits (gesetzmässig) bestehende Wasserwerke (Mühlen, Wehranlagen, Wasserzuleitungen für landwirthschaftliche oder gewerbliche Anlagen u. s. f.) eine Einwirkung entsteht. (§§. 17, Abs. 2 u. 18 böhm., 16 u. 17 der übrig. L. W. G.) Da bei dem Zusammenhange der fliessenden Gewässer und bei dem rechtlichen Bestande zahlreicher Wasserwerke flussauf- u. flussabwärts eine solche Einwirkung fast bei jedem Trieb- oder sonstigen Wasserwerke eintreten kann, wird die behördliche Concession bei dergleichen Anlagen auch in Privatflüssen die Regel bilden und wird hierbei die Behörde nach den oben auf S. 49 flg. angeführten Grundsätzen vorzugehen haben.[25])

---

[24]) Vergl. §§. 10, 17 Abs. 2 und 102 L. W. G. Bei Abgang solcher besonderer Gerechtigkeiten wird der sog. Flusseigenthümer auch zur Fischerei (selbst Perlfischerei) berechtigt sein, zumal derselbe nach §. 17, Abs. 2 L. W. G. nur soweit in der Benützung des Gewässers beschränkt ist, als dadurch nicht das Recht Dritter beeinträchtigt oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe öffentlicher Gewässer eingewirkt wird. Vgl. S. 19 flg., 47 flg. — Fischereiberechtigten steht gegen die Ausübung anderer Wasserbenützungsrechte nicht unbedingt das Recht des Widerspruches, sondern bloss der Anspruch auf angemessene Schadloshaltung zu (§. 19 R. W. G., §. 40 L. W. G.), dazu vgl. S. 54.

[25]) Nach preuss. Recht ist die behördliche Intervention zwar nicht geboten, aber wegen der damit verbundenen Vortheile zweckmässig. Vgl. Dernburg, S. 253. — Das bayer. W. G. Art. 52, 58, 60, 61, 73 stimmt im Wesen mit dem österr. Recht überein. Vergl. Pözl, S. 206, Roth, §. 291, S. 171. Die von Baumert, S. 95, 101, getadelte Bestimmung des §. 63 bayer. W. B. G. enthält m. E. nur eine billige Berücksichtigung der landwirthshaftlichen Interessen. Begründet ist dagegen seine Einwendung gegen den §. 73 (61) bayer. W. B. G., soweit die behördliche Genehmigung zu Stauanlagen nur in solchen Flüssen nöthig ist, an welchen Triebwerke sich befinden, da ausser diesem Falle sowohl Landwirthe als Besitzer von gewerblichen Anlagen ohne Triebwerke (Bleichen, Gerbereien u. s. f.) durch eigenmächtige Stauanlagen der oberen Uferbesitzer leicht geschädigt werden können. (S. aber auch §. 52 bayer.

Gleichgiltig ist, ob die Anlage eine dauernde oder vorübergehende sein soll.[26])

Dass übrigens die gewöhnliche (gemeine) Benützung des fliessenden Wassers auch in Privatflüssen mit Benützung der erlaubten Zugänge (z. B. öffentlicher Plätze, Brücken u. s. f.) Jedermann zusteht, versteht sich nach der Natur der fliessenden Wasserwelle von selbst und ist überdies in §. 16 L. W. G. für Böhmen ausdrücklich erklärt.[27])

3. Das Eigenthum am Flussbette äussert sich in dem Rechte der Flusseigenthümers auf die Gewinnung von Wasserpflanzen, Schlamm, Sand, Steinen, Eis u. s. f.;[28]) ferner in dem Rechte desselben auf die in dem Privatflusse entstehende Insel, bezieh. auf das trockengelegte Flussbett. (Arg. §§. 404, 408, 854 B. G. B.) — Sind die beiderseitigen Uferbesitzer als Flusseigenthümer anzusehen, so erwerben diejenigen Uferbesitzer, auf deren Seite sich die Insel gebildet hat, das Eigenthum derselben nach Mass der Länge ihrer Grundstücke (Arg. §§. 5, 14 L. W. G., vergl. Anal. d. §. 407 und 408 a. b. G. B.); entsteht die Insel in der Mitte des Flusses, so fällt das Eigenthum beiden Ufereigenthümern nach Mass der Länge ihrer Grundstücke zu. (Arg. §§. 5, 14 und Anal. §§. 404, 407 cit. und §§. 854, 855 G. B.)[29]) Als Mitte ist die durch

---

W. B. G.) Die österr. Gesetzgebung trifft dieser Vorwurf bei der allgemeinen Fassung der §§. 16, 17 L. W. G. nicht; die Concession der Verwaltungsbehörde ist vielmehr zu Wasseranlagen jeder Art (Triebwerk oder Stauwerk) auch in Privatflüssen erforderlich, wenn die im Text erwähnten Voraussetzungen zutreffen.

[26]) Reiche Casuistik bei Peyrer, S. 209 flg.

[27]) Vergl. auch 53 bayer. W. B. G. und für's preuss. Recht Dernburg, §. 253, Nr. 14, während Roth, §§. 280, N. 50, §. 291, N. 1, unter Berufung auf §. 39 bayer. W. B. G. den Fluss selbst (auch die Wasserwelle mit dem Gefälle) als Object des Privatrechts betrachtet. Allein die ungenaue Fassung des art. 39 ist gemäss art. 53 (cf. 54, 58, 61) richtig zu stellen. S. auch Stobbe, §. 144, Nr. 9, 24. — Bei Feuergefahr ist die Ortspolizeibehörde befugt, wegen zeitweiser Benützung von Privat- und öffentlichen Gewässern die im öffentlichen Interesse gebotenen Verfügungen zu treffen. (§. 35 L. W. G.)

[28]) Vergl. §§. 10, 16, 17 L. W. G. im Vergleiche mit dem §. 15 dess. Gesetzes. S. auch Stobbe, §. 144, Nr. 10.

[29]) Es ist zweifelhaft, ob die in einem Privatfluss entstehende Insel dem Flusseingenthümer, insbes. den Uferbesitzern — als Zuwachs — von Rechtswegen zufällt, oder ob dieselben das Eigenthum daran erst durch Zueignung erwerben. Für jene Ansicht spricht der Umstand, dass der Privatfluss im Zweifel als „Zugehör" (im weiteren Sinne

die Mitte des Flusses bei normalem Wasserstande gezogene Linie anzusehen.[30]) — Ist der Fluss ein öffentliches (nur nicht schiffbares) Gewässer, so sind die anliegenden Uferbesitzer nach §. 407 a. b. G. B. bloss berechtigt, sich die in demselben entstandene Insel nach den eben angegebenen Grundsätzen zuzueignen. S. S. 71.

Was von der entstandenen Insel bemerkt wurde, gilt auch von dem trockengelegten Flussbette (§. 410 a. b. G. B.), allerdings mit der Massgabe des §. 48 L. W. G., der zufolge der bei concessionirten künstlichen Regulirungen gewonnene Grund und Boden demjenigen zufällt, welcher die Kosten der Unternehmung trägt; doch muss derselbe, wie oben S. 70 flg. näher ausgeführt wurde, den Anrainern gegen Erstattung des Werthes abgetreten werden, sofern er nicht zur bessern Verlandung erforderlich ist. (§. 48.)[31])

---

§. 5. Die Leitung und Abwehr der öffentlichen und Privatgewässer.

Während der Unterschied zwischen öffentlichen und Privatgewässern, soweit es sich um die Benützung derselben handelt, vom Gesetze in vielen Richtungen in verschiedener Weise geregelt

---

des §. 294 a. b. G. B.), daher das Flussbett als Fortsetzung der Ufergrundstücke angesehen wird, somit eine Occupation des über das Wasserniveau sich erhebenden Theils des Flussbettes unnöthig erscheint. — Anders freilich, wenn der (nicht schiffbare) Fluss, in welchem die Insel entsteht, weder den Uferbesitzern noch Dritten gehört. (Dies wird die Regel bilden. S. S. 42.) Hier wird das Eigenthum derselben gemäss der unzweideutigen Norm des §. 407 G. B. allerdings erst durch Zueignung erworben. Vrgl. S. 71, N. [10]) und Zrodlowski, Civilr. Untersuch. S. 148. — Auf den Schatz, der im Flussbett gefunden wird, hat der Flusseigenthümer wie jeder Grundbesitzer Anspruch. Vergl. auch Dernburg, §. 252, N. 4.

[30]) Arg. 407 G. B., dazu L. 30, §. 2. D. 41, 1, auch Stubenrauch I. S. 525 und Zrodlowski a. O. S. 131 gegen Winiwarter II. S. 178 und Nippel III. S. 315. — Abweichend §§. 248, 249, I. 9 d. preuss. L. R.

[31]) Vergl. Peyrer (2. A.) S. 355. Die Alluvion und Avulsion richtet sich nach der allgemeinen Regel des a. b. G. B. Dass die Normen des B. G. B. über Inselerwerb und Alluvion nicht auf einem einheitlichen Princip beruhen, ist inconsequent, zumal wenn man erwägt, dass Ufer und Bett in einander übergehen, und dass die Alluvion eine fast ständige Veränderung des Flussbettes und Ufers mit sich bringt.

erscheint, tritt jener Unterschied entschieden in den Hintergrund, soweit es sich um die Ableitung und Abwehr der Gewässer handelt. (§§. 41—52 böhm. L. W. G.)

Wie S. 69 bemerkt wurde, ist zu allen Schutz- und Regulirungsbauten, die nicht vom Staate ausgeführt werden,[1]) die Genehmigung der polit. Behörde erforderlich, u. zw. in öffentlichen Gewässern ausnahmslos, in Privatgewässern dann, wenn dieselben auf fremde Rechte (insbesondere der angrenzenden Ufereigenthümer) oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern einen Einfluss haben. (§. 42 L. W. G.; cf. §. 10 W. G.)[2]) Dies gilt insbesondere von Uferschutz- und Damm(Deich-)bauten, zu denen übrigens der Ufereigenthümer (ausser den eben angeführten Fällen) an sich schon nach §. 413 a. b. G. B. berechtigt erscheint. Zu solchen Uferschutzanlagen gehören nach Umständen (§. 42, 2) selbst die Pflanzung oder Abholzung von Bäumen, Sträuchern etc., gewiss auch sog. Buhnenwerke. Die Uferverdämmung ist aber nicht schon darum unzulässig, weil dadurch für die Grundbesitzer des entgegengesetzten Ufers die Wassergefahr erhöht wird (§. 1305; vgl. die bei Riehl, Spruchpraxis zum a. b. G. B. II. S. 1549 cit. Entsch. d. O. G. H. v. 28. Nov. 1851 Z. 9881, Peyrer S. 400 [2. A.]), zumal sich dieselben gegen jene Gefahr durch ähnliche Verdämmungen schützen können. Ebensowenig haben natürlich jene flussabwärtsgelegenen Ufereigenthümer, welche bisher aus den Ueberschwemmungen Vortheil zogen, ein Einspruchsrecht gegen Schutzvorkehrungen der oberen Flussanrainer. E. d. V. G. H. bei Alter S. 274, Nr. 1782, Budw. 3557.

---

[1]) Soweit es sich nicht nur um öffentl. Interessen, sondern auch um Rechte Dritter handelt, hat übrigens auch die Staatsbehörde das vorgeschriebene Verfahren (§§. 78 flg.) zu beobachten. Vgl. auch Peyrer S. 401 und E. d. Verwalt. G. H. Budw. 2480. — Als Privateigenthümer von Anlagen und Gründen hat selbstverständlich auch der Staat das übliche Verfahren einzuhalten. Vgl. Peyrer S. 401. (2. A.)

[2]) Auf vorübergehende und nur im Nothfalle getroffene Schutzmassregeln findet §. 42 selbstverständlich keine Anwendung. Vgl. dazu §. 51 und Peyrer S. 396 (2. A.) — Unter Regulirungsbauten sind solche dauernde Anlagen zu verstehen, welche die Verbesserung des Bettes der Gewässer (Vertiefung, Verengerung, Erweiterung, Geradlegung des Bettes) zum Zwecke haben. Aehnlich art. 20 bayer., 86 bad., art. 112 hessisch. W. G.

Das Verfahren richtet sich nach den im §. 9 d. M. dargestellten Vorschriften der §§. 78 flg.

Die Bewilligungsurkunde muss auch hier den Gegenstand und die Bedingungen der Schutz- und Regulirungsbauten, soweit selbe im öffentl. Interesse und zum Schutze Dritter nothwendig sind, eventuell auch die Verpflichtung zur Aenderung oder Beseitigung der Anlagen für gewisse Fälle etc. thunlichst genau feststellen. (Ueber Abwehr von Gebirgswässern vgl. das Ges. vom 30. Juni 1884 Z. 117.)

Soviel — soweit es sich um das Recht zur Schutz- und Regulirungsbauten handelt. — Unzureichend und nicht unzweifelhaft sind hingegen die Normen des W. G., soweit es sich um die Verpflichtung hiezu, sowie um die pflichtmässige Abwehr schädlicher Gewässer handelt.[3]) Ohne Rücksicht darauf, ob das Gewässer ein öffentliches oder privates ist, unterscheidet das Gesetz hier zunächst einerseits Canäle und künstliche Gerinne (§. 44 böhm., §. 41 niederöst., 39 steierm., 40 buk., 43 d. übr. L. W. G.), und anderseits natürliche Bäche, Flüsse und Ströme. (§. 45, 46. böhm. §. 42, 48. niederösterr., 40, 41. steierm., 44, 45 d. übrig. L. W. G.)

a) Was die ersteren betrifft, so erklärt das Gesetz, dass — vorbehaltlich rechtsgiltiger Verpflichtungen dritter Personen — der Eigenthümer der Anlage verpflichtet sei zur Erhaltung und Räumung (Reinigung) derselben.[4]) Unter dem „Eigenthümer" der „Anlage" ist nicht etwa der Grundeigenthümer, sondern der Eigenthümer (concessionsberechtigte Besitzer) des betreffenden Wasserwerkes sammt Zugehör (Triebwerk, Schleusse, Damm, Wehr, Stauwerk, Canal, Gerinne, Steg etc.) zu verstehen, mag derselbe nun

[3]) Dies anerkennt selbst Peyrer S. 407 (2. A.). Das bayer. W. B. G. (art. 47) verordnet, dass die Reinigung des künstlichen und natürlichen Flussbettes eine gemeinschaftliche Last der Ufereigenthümer, bezieh. der Besitzer der Triebwerke und Wasserleitungen ist. S. Pözl S. 127 flg. Das franz. R. verpflichtet den Eigenthümer d. Anlage, art. 1383 C. c., dazu Scherer II. S. 333.

[4]) Dahin gehört die Aushebung von Schlamm, Sand, Geröll, Wasserpflanzen, Baumresten; ferner die Beseitigung der Stauung des Eises etc. Die Verpflichtung ist eine gesetzliche und bedarf es daher nicht des behördlichen Auftrags; sie dauert fort, auch wenn der Eigenthümer die Anlage nicht benützt, soweit mögliche Benachtheiligungen Dritter aus dem Bestand der Anlage hervorgehen. Vgl. Peyrer a. O. S. 409.

Eigenthümer des Grundes oder Servitutsberechtigter, Bestandnehmer etc. sein. Aus der blossen Bestreitung der Bau- oder Erhaltungskosten einer Anlage an sich kann allerdings noch nicht auf das Eigenthum an derselben geschlossen werden. (E. d. Verwalt. G. H. bei Alter S. 272 Nr. 1770, Budw. 3558.)[5] — Im Sinne des Gesetzes müssen wir die Räumungspflicht des Besitzers einer Anlage, z. B. eines Triebwerkes, auch auf natürliche Bäche soweit ausdehnen, als die Verunreinigung des Flussbettes durch die Anlage verursacht oder veranlasst wird.[6]

Bei Auslegung des Uebereinkommens der concurrenzpflichtigen Besitzer von Anlagen, welches auf „die gemeinschaftliche Erhaltung" einer Anlage lautet, hat das E. d. Verwalt. G. H. bei Alter S. 272 Nr. 1776 Budw. 2467 auf die Verpflichtung zu gleichen Theilen (nicht nach Mass des Nutzens) erkannt. (Cf. §§. 839, 888 B. G. B.) Lautet die Verpflichtung „auf Herstellung und Erhaltung" der Anlage, so kann daraus noch nicht geschlossen werden, dass der Wille der Parteien auch auf den Fall der Neuherstellung wegen Unterganges derselben zu beziehen sei. E. d. V. G. H. bei Alter S. 273, Nr. 1779, Budw. 2396. — Diesfällige

---

[5]) So auch im Sinne des ungar. W. G. §§. 40, 53, 55, 60, 63. — Zu den im Text genannten Anlagen gehören also auch Mühlcanäle, Leerläufe, Flutschleussen bei Wehren etc., ebenso Teiche (gestaute Wässer!). Vgl. Peyrer S. 408 flg. (2. A.). — Auch natürliche Gewässer, z. B. Seitenarme von Flüssen können durch künstliche Vorrichtungen den Charakter von „Canälen" (z. B. Mühlcanälen) annehmen. Vgl. Peyrer S. 410. Die Erhaltung der schliesslichen Zweckanlage (der Mühle etc.) ist selbstverständlich Sache des Eigenthümers. Dazu Laurent, VII. Nr. 258 flg. 267.

[6]) Demgemäss entschieden auch das Ackb. Minist. mit E. v. 22. Jänner 1877 Z. 14.877 und der Vwalt. G. H. bei Alter S. 272, Nr. 1772, Budw. 2405, dass dem Eigenthümer der unteren Mühle oder anderer Triebwerke die Räumung von Canälen und natürlichen Bächen soweit obliegt, als der Rückstau reicht. Aehnlich art. 47 d. bayr. W. B. G., ebenso a. 64 d. bad. W.-G., dazu Scherer II. S. 330 flg. Ob das Gewässer ein öffentliches oder privates ist, macht im Falle der §§. 44 und 45 (43, 44) böhm. L. W. G. keinen Unterschied. Vgl. Peyrer S. 369, 370 (412, 2. A.). Das Wort „Anlage" wird im §. 44 (43) im Vor- und Nachsatze des 1. Absatzes im verschiedenen Sinne genommen, dort als Mittel, hier als Mittel und Zweckobject der Benützung des Gewässers (Zweckanlage). — Vgl. auch §. 53 ungar. W. G., welcher die Aufnahme der bezügl. Pflicht in die Concessionsurkunde vorschreibt.

übernommene Verpflichtungen gehen auf den jeweiligen Ufergrundbesitzer über. E. d. V. G. H. ebenda S. 274 Nr. 1748, Budw. 4000. Vgl. S. 56 u. 59.

Kann der Eigenthümer der Anlage nicht sichergestellt werden, so liegt die Verpflichtung zur Erhaltung und Räumung der Canäle und künstlichen Gerinne denjenigen ob, welche die Anlage benützen, u. zw. (in Ermanglung eines rechtlichen Vertheilungsmassstabes) nach Verhältniss des Nutzens (§. 44, Abs. 2), d. i. nach Verhältniss der zugeführten, benutzbaren Wassermenge oder Wasserkraft, übrigens ohne Rücksicht darauf, ob das Wasserwerk zeitweilig benützt wird oder nicht. (E. d. Ack. Min. v. 19. Juli 1877 Z. 6530 bei Peyrer S. 417, 2.)

In diesem Falle bildet also der thatsächliche Nutzungs-Besitz der Anlage (thatsächliche Nutzung) die Grundlage der Erhaltungs- und Räumungpflicht.

Nach den obigen Grundsätzen sind die auf die Erhaltungs- und Räumungspflicht bezüglichen Fragen auch in jenen complicirteren Fällen zu lösen, wo es sich um die gemeinschaftliche Benützung eines Wasserlaufs, Gerinnes und der dazu gehörigem Anlagen, als Wehre, Schleussen, Dämme etc. handelt. Insbesonder bilden Wehre ein gemeinsames Mittel der Wasserbenützung der an dem unteren Werkcanale gelegenen Werke (Mühlen etc.), und müssen daher — sofern nicht das Gegentheil nachweisbar ist — alle Werkbesitzer verhältnissmässig (nur im Zweifel zu gleichen Theilen §. 839 a. b. G. B.) zur Erhaltung und Räumung der gemeinsamen Anlagen beitragen. Hiefür spricht auch die grundsätzliche Norm des §. 26 R. W. G. (§. 52 böhm. W. G.), der zufolge selbst bei aus Reichs- und Landesmitteln unternommenen Bauten zur Benützung, Leitung oder Abwehr des Wassers die Besitzer der benachbarten Wasseranlagen, welchen im erheblichen Grade ein Vortheil zugewendet oder ein Nachtheil erspart wird, einen angemessenen Beitrag zu den Baukosten zu leisten haben. Dafür spricht auch der 2. Absatz des §. 45 b. L. W. G., der in ähnlichen Fällen den Grundsatz des §. 26 R. G. zur Geltung bringt.

Mit Recht wurde diese Bestimmung mit der E. d. Ack. M. v. 18. Jänner 1877 Z. 13.605, soweit es sich um die Erhaltung solcher Anlagen handelt, auch auf den Fall ange-

wendet, wenn an einem Werkcanale später neue Werke entstehen;[7]) daher entspricht denn auch die Gepflogenheit, dass jeder Triebwerksbesitzer (Müller etc.) die ihm als Obergraben dienende Strecke erhält und räumt, wogegen das Wehr von Allen nach Verhältniss des Nutzens erhalten wird, vollkommen der Intention des Gesetzes.[8])

Behufs Ausführung und Instandhaltung von Schutz- und Wasserbauten, auch wenn dieselben nicht im öffentlichen Interesse liegen, insbesondere zur Ab- und Zufuhr, zur Räumung des Bettes, sowie zur Ablagerung und Bereitung der Materialien und des Auswurfes (Schlammes, Eises etc.) müssen die Ufereigenthümer gegen angemessene, zunächst administrativ zu bestimmende Entschädigung (§. 87) die nothwendige Betretung und Benützung der Ufer dulden.[9]) (§. 50 böhm., 45 buk., n.-öst., steier. 44, and. 49, W. G.) Der Auswurf gehört dem Eigenthümer des Privatflusses oder Privatrinnsals; in öffentlichen Gewässern ist

---

[7]) Ungenau wird die Beitragspflicht sämmtlicher Werkbesitzer des Werkcanals bisweilen auf die Gemeinsamkeit des Wassernutzungsrechtes oder gar des Wasser (!) gestützt, indess doch Jedem derselben das Benützungrecht selbständig zusteht; vgl. Peyrer S. 415 (2. A.). Aber man kann auch nicht mit Peyrer a. O. ohne Weiteres behaupten: es bestehe eine Gemeinschaft an den gemeinschaftlich benützten Anlagen, Stauwehr etc., und es spreche die Vermuthung für das gemeinschaftliche Eigenthum an denselben. (Aehnlich die dort cit. E. d. Ack. Min. v. 27. März 1882 Z. 2959.) Eine solche Präsumtion ist willkürlich und kann auch aus der gemeinsamen Benützung an sich noch nicht deducirt werden. Allerdings begründet aber — wenn nicht das ausschliessliche Eigenthum Eines Werkbesitzers nachweisbar ist — schon die gemeinsame Benützung der Anlage als Mittel der Wassernutzung nach §§. 43 Abs. 2, §. 45 Abs. 2 und Analogie des §. 52 L. W. G. die Verpflichtung zur verhältnissmässigen Instandhaltung und Räumung. — Auch nach ungar. W. G. (§§. 40 flg., 43, 53, 55) haben zu den diesfälligen Kosten die Uferbesitzer und alle diejenigen, die daraus Nutzen ziehen, verhältnissmässig beizutragen; über Pflicht und Mass entscheidet die polit. Behörde. Dies gilt auch von entfernteren Grundbesitzern (§. 43). Für d. franz. R. s. Laurent, VII. Nr. 267.

[8]) Vgl. die bei Peyrer S. 418 cit. E. d. Ack. Min. v. 15. März 1881 Z. 240.

[9]) Vgl. die bei Peyrer S. 470 (2) cit. E. d. A. Min. v. 15. März 1878 Z. 14.728. Der Grund der Norm des §. 50 liegt offenbar darin, dass ausserdem dergleichen Arbeiten gar nicht oder nur mit unverhältnissmässigen Kosten vorgenommen werden könnten.

die Zueignung desselben Jedermann (zunächst dem Räumenden) freigestellt. (§§. 10, 15 L. W. G.) Die servitutsähnliche Benützung des fremden Ufergrundes muss thunlichst schonend, daher wo thunlich gleichmässig auf beiden Ufern geschehen; über Verlangen hat die polit. Behörde Ort, Art und Frist der Benützung festzustellen. (§. 50 cit.) Ob bei Räumung des Bettes ein nothwendiger Stillstand der betheiligten Werke einzutreten habe, hat die polit. Behörde gleichfalls gemäss §. 50 zu beurtheilen; die bezügliche extensive Interpretation dieser Norm ist doch wohl nicht zu bestreiten. (Vgl. auch bad. W. G. art. 28, Schenkel, S. 23, für d. franz. R. s. Scherer II., S. 294 flg.)

Zur Entscheidung der hier erörterten Verhältnisse sind die politischen Behörden competent. (Vgl. indess noch §. 10.) Im Grossen und Ganzen stimmen die oben angeführten Normen des Wassergesetzes mit den §§. 413, 483, 487—491, 497 a. b. G. B. überein.

b) Anders steht es mit der Verpflichtung zur Leitung und Abwehr der schadendrohenden Gewässer in natürlichen Bächen (auch Wildbächen), Flüssen und Strömen. (§§. 45, 46 böhm. 42, 43 n.-öst., 41 buk., 44, 45 d. übrigen W. G.) [10] Bei den schiff- und flossbaren Gewässern ist zwar durch die gemäss §. 7 W. G. erlassenen Strompolizei-, Schiff- und Flossfahrtsordnungen für die Instandhaltung des Wasserlaufes aus öffentlichen Rücksichten und aus öffentlichen Mitteln mehr weniger vorgesorgt. Bezüglich der übrigen Gewässer ist eine ähnliche Vorsorge nicht getroffen. Uebrigens ist selbst in schiffbaren Gewässern für die Sicherheit der Uferanrainer und angrenzenden Grund- und Werksbesitzer durch die strompolizeilichen Vorkehrungen bei weitem nicht in ausreichendem Masse gesorgt. Umsomehr vermissen wir daher in den österr. L. W. Gesetzen eine bestimmte und sachgemässe Lösung der Frage: wer zur Instandhaltung (Uferschutz) der na-

[10]) Dass sich diese §§. 45, 46 auch auf die schädlichen Einwirkungen der Regen- und Quellenwässer beziehen, wie Peyrer S. 427 (2. A.) meint, ist eine mit dem Wortlaute und Sinne des Gesetzes unvereinbarliche Behauptung; nur auf sog. wilde Gewässer, die sich in Folge von Regengüssen, Wolkenbrüchen etc. bilden, sind die §§. 45, 46 („Bäche") anwendbar. Seen müssen wohl im Sinne des §. 3 W. G. den Flüssen und Strömen gleich geachtet werden. Vgl. Peyrer a. O.

türlichen Bäche, Flüsse und Ströme rechtlich verpflichtet ist?[11]).

Gewiss ist, dass gesetzlich weder den Gemeinden als solchen noch dem Flusseigenthümer die Last des Uferschutzes obliegt;[12]) auch der Staat und das Land sind durch

[11]) Der Uferschutz begreift: alle Bauten, welche bezwecken, den Abriss des Uferlandes zu verhindern (Verwerkungen, Buhnen etc.), die Befestigung durch Bepflanzung etc., die Abböschung, die Ufererhöhung und Verdämmung, die Räumung des Flussbetts durch Wegschaffung von Schlamm, Sand, Kies etc., die Flusscorrection (Geradlegung, Erbreitung, Durchstich etc.), Anlegung von Thalsperren, Verbauung der Wildbäche etc.; vgl. Peyrer S. 427 (2. A.).

[12]) Dass Flussregulirungen u. Uferschutzbauten wegen Ueberschwemmungsgefahren durch Beschluss der Gemeindevertretung aus dem Gesichtspunkte der Ortspolizei als Gemeindesache erklärt und auf Unkosten der Gemeinde durchgeführt werden können und — soweit es sich um die Gemeindeinteressen handelt — auch durchgeführt werden sollen, wird hier selbstverständlich nicht bestritten; vgl. art. 5, Z. 2, 3, 5, 9 d. R. Ges. v. 5. März 1862, dazu Peyrer S. 431 (2. A.); allein ein gesetzlicher Imperativ zum Uferschutz überhaupt besteht für die Gemeinden nicht! Anders nach dem bad. W. G. art. 61 flg., welches den Gemeinden die Last der Erhaltung des regelmässigen Wasserlaufes und des Uferschutzes auferlegt und dieselben ermächtigt, den Aufwand als eine Socialausgabe nach §§. 97, 98 Gem. O. umzulegen. — Es ist nicht richtig, wenn Peyrer S. 433 Note bemerkt: „Es ist ... kein Zweifel (?), dass die vorstehenden Bestimmungen des badisch. Wasser-G. (art. 61—63) auch aus unserem Wassergesetze (?) und den Bestimmungen der Gemeindeordnung (?) abgeleitet werden können (?)." Wenn auch in Baden ein Rechtsanspruch Einzelner gegen die Gemeinde nicht besteht (a. 61), so kann dort doch die Oberbehörde die Erfüllung jener Pflicht von der Gemeinde ohne Beschränkung erzwingen; nach dem österr. Gemeinde- (nicht Wasser-) Gesetze aber nur soweit, als der Uferschutz ortspolizeilich durch Rücksichten für die Sicherheit, für den Verkehr, die Gesundheit, oder die Bauordung geboten erscheint! Vgl. §. 97 Gem. O. für Böhm., 98 N.-Oest., 92 Steir. — Auch das kurhess. Ges. v. 1824 und grossh. hess. Ges. v. 1853 und v. 1887 art. 93 legen den Gemeinden die Verpflichtung zum Uferschutz in nicht schiffbaren Flüssen auf. Nach d. preuss. Ges. v. 28. Feber 1843, u. d. Ges. für Vorpommern und Rügen v. 9. Feber 1867 sind bei Privatflüssen die Anrainer zur Räumung etc. verpflichtet; im übrigen aber ist in Preussen durch die Ges. vom 28. Feber 1843, v. 20. Aug. 1883 und v. 1. April 1879 durch die Bildung von Zwangs- und freiwilligen Wassergenossenschaften für den Uferschutz vorgesorgt. Trotz der §§. 63, 64, II. 15. L. R., welche zur Erhaltung (nicht Herstellung) „ordinärer" Befestigungen den Uferbesitzer verpflichten, anerkennt die Theorie (s. Frank-Nieberding, S. 384, 387, 388, 393), dass der Uferschutz nur ein Recht, keineswegs eine Pflicht

kein Gesetz zum Uferschutz rechtlich verpflichtet, obwohl die gebotene Förderung der öffentlichen Sicherheit und Wirthschaft sowie die Gesundheitspflege dem Staate und dem Lande auch in dieser Beziehung unabweisliche Aufgaben stellen.[12]) Wenn nun aber Peyrer S. 435 (2. A.) behauptet, dass „das W. Gesetz im §. 45 die Eigenthümer der bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen zum Uferschutze verpflichte", so ist diese Behauptung gewiss unhaltbar. Das Gesetz sagt im §. 45 nur, dass „die Herstellung und Instandhaltung der Vorrichtungen und Bauten, dann die Ausführung von Massregeln zum Schutze der Ufer, Grundstücke, Gebäude, Strassen, Eisenbahnen und sonstigen Anlagen an Strömen, Flüssen und Bächen gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers oder zur Beseitigung des bereits eingetretenen Wasserschadens, insoferne keine besonderen rechtsgiltigen Verpflichtungen Anderer bestehen: zunächst eine **Angelegenheit** derjenigen sei, welchen die bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen gehören". „Angelegenheit" sagt das Gesetz, d. i. also „Sache" (Privatsache) der betreffenden Eigenthümer — nicht „Pflicht"! [Auch das bayer. Ufersch. G. v. 1852, welches hier offenbar zum Muster diente, sagt nur: „der Ufer-

---

der Uferbesitzer sei. Dies übersieht Spevec S. 653. — Das bayer. Ufersch. G. v. 28. Mai 1852 a. 1—8 erklärt den Uferschutz in schiff- u. flossbaren Flüssen für eine Kreislast; Flusscorrectionen sind dem Staate vorbehalten. — Die franz. V. v. 4. Mai 1803 behält in nicht schiffbaren Flüssen die bezügliche Regelung in Ermangelung örtlicher Usancen der Regierung vor. Vgl. den Wortlaut der cit. Ges. bei Frank-Nieberding I., S. 390 flg. II. S. 77, 229, 253, 309. 325 flg., Schenkel S. 91, 104 flg., Zeller, S. 85, Scherer II. S. 293 flg., 314 flg., 330 flg. — Das ungar. W. G. §. 40 flg. erklärt zwar den Uferbesitzer zur Instandhaltung des Bettes und Ufers verpflichtet; allein es verpflichtet alle diejenigen, die Nutzen daraus ziehen, verhältnissmässig zu den Kosten beizutragen; hiebei hat auch die Behörde festzustellen, inwieferne die betheiligten Gemeinden, Municipien oder selbst der Staat zu den Kosten der Instandhaltung beizutragen haben. Nähere Bestimmungen für Specialfälle enthält §. 47 flg. ungar. W. G., dem §. 143 bezüglich des Schutzes der Dämme entspricht.

[13]) Soweit sind wir mit Peyrer S. 435 (2. A.) einverstanden. In zahlreichen Fällen werden auf Staats- und Landeskosten Flussregulirungen durchgeführt und alljährlich werden hiefür Hunderttausende in's Budget eingestellt; allein ein Rechtsanspruch hierauf besteht nicht; vgl. Pözl, S. 23 flg., 375 flg., dazu Laurent, VII. Nr. 314 flg.

schutz sei „Sache" der Eigenthümer der bedrohten Grundstücke" und es ist charakteristisch, dass diese Fassung statt der ursprünglichen („liegt den Eigenthümern ob") in der II. Kammer angenommen wurde, „um anzudeuten, dass an sich (ausgenommen art. 7) Niemand verpflichtet sei, sein Eigenthum ... zu schützen" —; die ausnahmsweise Pflicht hiezu tritt nach a. 7. nur bei concessionirten Benützungsanlagen ein und ist hier eine Folge der Concession. Vergl. Pözl, S. 375, 388 flg.] Die Belastung des Eigenthümers einer Liegenschaft oder Anlage mit einer solchen incommensurablen Reallast konnte umsoweniger in der Absicht der Gesetzgebung gelegen haben, also sonst doch nähere Bestimmungen über die Pflicht zu gemeinsamer Abwehr gemeinsamer Gefahren und Schäden, sowie über den Massstab der Beitragspflicht der Anrainer unerlässlich gewesen wären. [14])

Schwer begreiflich wäre sonst auch die Vorschrift des zweiten Absatzes desselben §. 45 L. W. G., sowie die weitere Bestimmung des §. 46 L. W. G. (buk. 42, n.-öst. 43, steierm. 41, krain. 27, übrig. 45), welche es der Landesgesetzgebung vorbehält, von Fall zu Fall zu bestimmen, ob bei wiederkehrenden Ueberschwemmungen ohne Rücksicht auf die mangelnde Einwilligung der Betheiligten, die Bildung einer Genossenschaft stattfinden muss oder in anderer Weise, insbes. durch Beiträge und Vorschüsse aus Landes- oder Gemeindemitteln für die Ausführung von Schutzbauten Sorge zu tragen ist, zumal bekanntlich Einzeln-

[14]) Eine solche unbillige, bedenkliche und praktisch undurchführbare Norm (man denke an kleine Grundbesitzer!) ist in dieser Allgemeinheit m. W. in keinem Wassergesetze ausgesprochen; man erwäge, dass §. 45 keinen Unterschied macht zwischen Bächen, Flüssen, Strömen, noch auch zwischen Herstellung und Instandhaltung. Bemerkt doch Peyrer selbst (S. 437), dass man in der Praxis doch einen solchen Unterschied antreffe, indem die Herstellung einem grösserem Kreise von Interessenten, die Instandhaltung dagegen den Uferbesitzern obliege; eine solche Unterscheidung sei billigenswerth und daher in vielen Ländern, z. B. in Oldenburg, eingeführt. So auch in Preussen, vergl. Frank-Nieberding I., S. 393: „abgesehen davon ist jene Pflicht kaum durchführbar." Den bezüglichen Missständen hat erst das Ges. v. 20. Aug. 1883 abgeholfen, indem es den Uferbesitzern statt der Baulast — gewisse Beschränkungen in der Uferbenutzung auferlegt.

bauten der Uferbesitzer mit Rücksicht auf den Gesammtzweck fast immer als unzulänglich, zu kostspielig und häufig als geradezu schädlich sich erweisen.[15]) Sonderbarerweise führt Peyrer selbst S. 437 (2. A.) im Widerspruch mit S. 433 aus: der Ausdruck „Angelegenheit" deutet an, dass das Gesetz den Eigenthümern an und für sich keine bestimmte Verpflichtung auferlegen, sondern es ihnen nur überlassen wollte, ihr Eigenthum zu schützten (Cf. Wolski, Jud. B. Nr. 2512).[16]) Wir sehen sohin, dass der erste Absatz des §. 45 L. W. G. eine recht selbstverständliche, bez. nichtssagende Rechtsausführung — aber keine imperative Norm enthält.[17])

Der §. 45 erwähnt die Möglichkeit, dass „Andere" (als die Grund- und Anlagenbesitzer) kraft besonderer rechtsgiltiger Verpflichtungen zum Uferschutze obligirt sein können. Fälle dieser Art können eintreten: bei Verträgen, bei Strassenconcurrenzbauten, oder kraft der gewissen Unternehmern in der Concession auferlegten Verbindlichkeit, z. B. bei Brückenbauten, Eisenbahnen etc.

Dagegen enthält der 2. Absatz desselben §. 45 eine praktisch wichtige Norm: Entsteht nämlich durch die Unterlassung des Selbstschutzes der Ufereigenthümer für fremdes Eigenthum — insbes. der Anrainer oder der Besitzer der hinterliegenden Liegenschaften und Anlagen — eine Gefahr, so müssen die (säumigen) Ufereigenthümer jedenfalls die Ausführung der nöthigen Schutzmassregeln auf Antrag und Kosten derje-

---

[15]) Vgl. Peyrer selbst S. 434 flg. (2. A.), der auch darauf hinweist, dass die blosse Uebung, dass jeder Uferbesitzer nur sein Ufer schützt, keine Verpflichtung begründen kann. — Zweckmässig sind die Bestimmungen des preuss. R. über das Deichwesen, welches in die Hand von Zwangswassergenossenschaften gelegt wird. Ges. v. 28. Feber 1848, §. 56 flg., vgl. Frank-Nieberding, I. S. 386 flg., auch Peyrer S. 445 und Näheres oben Note [12]).

[16]) Auch S. 440 wiederholt Peyrer, dass derlei Schutzbauten nach §. 45 „der Erwägung" der Betheiligten überlassen sind, weil in manchen Fällen Aufbringung der Kosten das grössere Uebel wäre. Sehr richtig!

[17]) Wenn daher Peyrer S. 438 (2. A.) behauptet, die Verwaltungsbehörde könne, um Wassergefahren etc. abzuwenden, auf Antrag der Betheiligten oder von Amtswegen die Verpflichteten (welche?) zur Räumung des Flussbettes und anderen Uferschutzvorkehrungen verhalten und im Falle ihrer Saumseligkeit solche Arbeiten auf ihre Kosten anordnen, und hiebei offenbar doch wieder die Eigenthümer der Gründe und Anlagen meint, so ist diese Behauptung vollständig unhaltbar.

nigen,[18]) von denen die Gefahr abgewendet werden soll, entweder selbst vornehmen oder deren Vornahme auf ihren Grundstücken gestatten und, wenn sie einen erheblichen Nutzen hiervon ziehen, zu den Kosten nach Massgabe der §§. 66 und 67 des L. W. G., nämlich nach Verhältniss des in die Wasseranlage einbezogenen Flächeninhaltes selbst beitragen.[19])

Wenn die Entsch. d. V. G. H. Nr. 4019 Budw., Nr. 1783 I. Alter aus den Worten d. 2. Abs. des §. 45 deducirt: „dass der Uferschutz in dem Falle eine Pflicht (des Uferbesitzers) ist, wenn durch die Unterlassung für fremdes Eigenthum eine Gefahr entsteht, weil das Gesetz (ihn) als Säumigen erklärt und ihn verpflichtet, zu dem durch die anderen Betheiligten durchgeführten Schutzbaue beizutragen": so wird mit dieser Fassung ein richtiger Gedanke schief ausgedrückt. Denn das Gesetz verpflichtet sie nur (wenn sie nicht selbst bauen wollen), die Vornahme des Schutzbaues durch die Bedrohten zu gestatten und wenn sie davon erheblichen Nutzen ziehen, dazu verhältnissmässig beizutragen; zum Baue können sie nicht gezwungen werden. (Sog. alternat. facultas.) — Ueber das ungar. R. vergl. Note [12]).

Es liegt wohl im Sinne dieser Norm und der analogen Vorschrift des §. 26 R. W. G. (s. unten), dass ein ähnlicher Ersatzanspruch auch umgekehrt in jenen Fällen gewährt werde, wo ein Uferbesitzer mit pol. Bewilligung einen Schutzbau ausführt, welcher zugleich den angrenzenden Besitzern in erheblichem Grade zum Nutzen gereicht; denn wir finden in beiden Bestimmungen keine Singularität, sondern eine Anwendung des in den §§. 1041 u. 1043 a. b. G. B. ausgesprochenen Grundsatzes. Vgl. d. folg. Note [23]). Und nur in diesem Sinne stimmen wir der Anschauung des V. G. H. bei Budw. 4019, Alter I. Nr. 1783 bei: dass der Schutz gegen Wassergefahren stets eine Angelegen-

[18]) Dass dies nicht von Amtswegen verfügt werden könne, ergibt sich aus dem vorher Gesagten.

[19]) Zuständig zur Entscheidung ist hier die polit. Behörde; der Rechtsweg ist im Sinne des art. 15 St. Gr. G. v. 1867 Z. 144 zulässig. Vgl. E. d. V. G. H. Nr. 1052, dazu Pražák II. S. 250 flg. — Eine ähnliche Bestimmung (§. 45) enthalten die art. 537 — 539 ital. Cod., doch muss die Ermächtigung bei der Gerichtsbehörde angesucht werden; dazu Gianzana II. S. 191 flg., 209 flg.; die Vertheilung der Kosten erfolgt nach Mass des Vortheils, a. 539. S. Pacifici-Mazzoni, III. Nr. 211. S. 385.

heit aller derjenigen ist, deren Eigenthum durch Uferschutzbau geschützt wird und dass alle diese (sc. im Falle des §. 45. zweiter A.) als concurrenzpflichtig erscheinen.

Werden dergleichen Uferschutz- oder Regulirungsbauten im öffentlichen Interesse ausgeführt, so muss gemäss §. 49 L. W. G. auch (gegen angemessene Entschädigung) die Abtretung der nöthigen Gründe, Werke und Anlagen erfolgen oder die erforderliche Grunddienstbarkeit eingeräumt werden. Auch müssen die nöthigen Materialien von den zu schützenden Gründen überlassen werden. Auch Canäle können in diesem Falle umgelegt werden. — Bezüglich aller (auch der bloss im Privatinteresse unternommenen) Uferschutz-, Regulirungs- und Räumungsbauten und Vorkehrungen müssen die Uferbesitzer gegen Entschädigung die nöthige Betretung und Benützung ihrer Ufergründe gemäss dem bereits oben S. 92 berufenen §. 50 L. W. G. gestatten.[20])

Werden Bauten zum Zwecke der Benützung, Leitung oder Abwehr der Gewässer aus Reichs- oder Landesmitteln unternommen und gereichen dieselben zugleich den Besitzern der angrenzenden Liegenschaften und Wasseranlagen durch Zuwendung eines Vortheiles oder Abwendung eines Nachtheiles in erheblichem Grade zum Nutzen, so können dieselben gemäss §. 52. böhm. Wasser-G. (§. 26 R. W. G.) im Verwaltungswege angehalten werden, einen angemessenen Beitrag zu den Bau- (gewiss auch zu den Erhaltungs-)[21]) Kosten beizutragen. Ja im Sinne dieses §. 52 können selbst Unternehmer neuer Wasserwerke zu einer Beisteuer zu den Erhaltungskosten verhalten werden. (Vgl. die oben cit. Er. d. Ackb. Min. v. 18. Jänner 1877.) — Ob der Bau den gedachten Besitzern in erheblichem Grade zum Nutzen gereiche, dann mit welchem Betrage dieselben beizusteuern haben, ist im Verwaltungswege zu ermitteln, und wenn sich die Betheiligten dabei nicht beruhigen, in beiden Richtungen vom Richter zu bestimmen. (§. 26 R. W. G.)[22]) Wir haben es hier mit einer eigenthümlichen actio de in rem verso zu

[20]) So nach allen neueren Wassergesetzen vgl. §§. 3, 11 preuss. Ges. v. 20. Aug. 1883, hess. Ges. v. 1887 art. 58 (bedingte Entschädigung), bad. Ges. art. 79, dazu Schenkel S. 23, 103 flg., für das franz. R. Scherer II. 294 flg., Frank-Nieberding I. §. 73.

[21]) Vgl. auch Peyrer S. 480 2. A.

[22]) Vgl. auch Pražák II. S. 251 flg.

thun, welche als eine weitere Anwendung des in den §§. 1041 und 1043 a. b. G. B. ausgesprochenen Grundsatzes aufzufassen ist, da sonst die subsidiär zulässige Berufung auf den Civilrichter nicht wohl am Platze wäre.[23])

Die Execution der bezüglichen Administrativaufträge wird durch die Betretung des Rechtsweges nicht gehemmt. (E. d. Vrwalt. G. H. Budw. 536.)

Werden Uferschutzbauten von Privaten ohne politische Genehmigung unternommen, welche auch Dritten zum Nutzen gereichen, so kann über die Frage, ob von diesen ein verhältnissmässiger Beitrag zu den Bau- und Erhaltungskosten zu leisten sei, nur im Rechtswege entschieden werden. Vgl. §§. 1035—1043 b. G. B.[24])

Speciellere, theilweise abweichende Bestimmungen über den Uferbau, bez. über Vorkehrungen zur unschädlichen Ableitung der Gebirgswässer enthält das Ges. vom 30. Juni 1884 Z. 117 R. G. Bl.

Die über das Eigenthum an dem durch concessionirte Flussregulirungen gewonnenen Grunde entstehenden Streitigkeiten (§. 48 böhm. L. G.) gehören zur Competenz der Gerichte, da es sich eben um ein Privatrecht handelt, zu dessen Entstehung das öffentliche Recht lediglich den Anlass bietet; die Norm des §. 75 L. W. G. ist hier offenbar nicht anwendbar.[25])

---

[23]) Dazu vgl. die gründliche böhm. Monographie Stupecký's: Actio de in r. verso (1888) und meine Anzeige Not. Zt. 1888 Nr. 35. Wer eine gesetzliche Verpflichtung der Uferanrainer zum Uferschutz annimmt, hat auch den §. 1042 G. B. als Rechtsquelle zu berufen; so auch Pražák II. 451.

[24]) Vgl. auch Peyrer S. 440, Stupecký a. a. O. Die gerichtliche Entscheidung muss in Wege der Klage provocirt werden (§. 1 G. O.); vgl. auch Pražák, Spory II. S. 251; jedenfalls ist hier nach §. 3 lit. a) des Ges. v. 22. Oct. 1875 die Beschwerde an den V. G. Hof ausgeschlossen.

[25]) Vgl. auch Pražák II. S. 244 flg. Dagegen ist für die polit. Competenz Peyrer S. 459 (2. A.) und die dort cit. E. d. Ack. Min. vom 30. Jänner 1879 Z. 12.628 und das E. d. V. G. H. Budw. Nr. 256, weil die bezüglichen Normen durch das öffentliche Interesse begründet sind, — ein offenbar unzureichender Grund. Die polit. Behörde hat sich hier auf die Bestätigung der bezüglichen Thatsachen zu beschränken. In den analogen Fällen der §§. 409, 410 G. B. ist die Competenz der Gerichte unbestritten. Vgl. Nr. 287, 4697, 9850 Gl. U. W., auch Budw. 1561.

*

Die oben angeführten Normen der Wassergesetze sind wesentlich im Einklang mit den allerdings sehr knappen Bestimmungen des a. b. G. B. über die Ausübung der Servituten (§§. 483, 487—490, 491, 497), denen zufolge der Servitutsberechtigte die zur Wasserleitung dienenden, auf fremdem Grunde befindlichen Gräben und Canäle in ordentlichem Zustande erhalten, reinigen und nach Bedarf decken muss.[26]) Wird die Wasseranlage zugleich vom Besitzer des dienenden Grundes benützt, so hat dieser nach Verhältniss des gezogenen Nutzens zur Erhaltung und Reinigung beizutragen und nur durch Abtretung oder Dereliction des zur Wasseranlage erforderlichen Grundes kann er sich dieser Verpflichtung entledigen. (§. 483.)[27])

Unter gewissen Voraussetzungen (§§. 15 und 16 R. W. G.) können Privatgewässer jeder Art aus volkswirthschaftlichen Gründen expropriirt werden, wovon später zu handeln ist.

So sahen wir denn, dass das sog. „Flusseigenthum" (vorbehaltlich besonderer Privatrechte Dritter) nachstehende Wassernutzungsrechte begreift:

1. Die gemeine (gewöhnliche) Wasserbenützung. (§§. 15, 16 L. W. G.)

2. Das Recht auf die entstandenen Inseln und das ausgetrocknete Flussbett. (§§. 404, 408 a. b. G. B., vergl. §§. 10, 17, 18 L. W. G.)

3. Das Recht auf Gewinnung von Sand, Steinen, Schilf, Eis u. s. f. (§§. 10, 17, 18 L. W. G.)

4. Das Fischereirecht mit Einschluss der Perlfischerei (vrgl. §§. 10, 15, 17, 18, 21 L. W. G.)

5. Das Recht der Wasserzuleitung zu landwirthschaftlichen oder gewerblichen Zwecken. (§§. 12—14 L. W. G.)

---

[26]) Selbstverständlich muss also der Anlieger die Betretung seines Grundes behufs Reinigung des Gewässers und Fortschaffung des Aushubs gestatten. (Vgl. auch 679 art. flg. Code civ.; u. bezüglich der natürlich fliessenden Gewässer die analoge Bestimmung der Art. 61, 79 bad. W. G., dazu Schenkel S. 103, 158 flg.) Der den Mühlengraben reinigende Müller ist nicht verpflichtet, den Schlamm wegzuschaffen, wenn er ihn auf beiden Ufern unschädlich ablagert. Zeitschr. f. Verwalt. 1872, Nr. 9.

[27]) Aehnlich §. 47 Satz 3. des bayer. W. B. G.

6. Das Recht auf die Benützung des Wassergefälls (der Triebkraft). (§§. 17, 18 L. W. G.)

7. Das Recht zur Holztrift. (§§. 17, 18 L. W. G.)

Allerdings ist die Ausübung dieser Rechte der allgemeinen polizeilichen Ueberwachung des Staates aus Gründen des öffentlichen Interesses unterworfen (§. 98 L. W. G.) und ist überdies zu einzelnen Benützungsarten (Zahl 5—7) sogar regelmässig die behördliche Bewilligung erforderlich. (§§. 16, 17, 42 L. W. G.)

Haben aber diese Benützungsrechte in der That den Charakter der Ausschliesslichkeit, so dass der Flusseigenthümer Anderen die gleichartige Benützung verwehren könnte? Kann sohin von einem „Eigenthum" an sog. Privatflüssen die Rede sein? Die Antwort liegt auf der Hand.

Nur die unter Zahl 2, 3 und 4 genannten Nutzungsrechte haben diesen Charakter, — nicht auch die übrigen. Und gerade diese Rechte erscheinen recht eigentlich nicht als Benützungsweisen des Wassers, sondern vielmehr als Ausflüsse des Eigenthums an Grund und Boden, bezieh. als Berechtigung zur Gewinnung gewisser fester, organischer oder unorganischer Gebilde, welche am Flussgrunde oder im Wasser existiren und mit diesem in keinem nothwendigeren Zusammenhange stehen als etwa die Mineral-, Pflanzen- und Thierwelt des Festlandes mit diesem und mit der sie umgebenden Luft![28]) Sie können daher als Rechte auf die Nebennutzungen der Gewässer bezeichnet werden. — Was die übrigen, wahren Benützungsweisen des Wassers betrifft, so ist zu bemerken: Die gemeine Benützung des Wassers (Zahl 1) steht auch bei Privatflüssen von erlaubten Zugängen her Jedermann zu. (§. 16 böhm. L. W. G.)[29]) Das Recht zur Holztrift (Zahl 7) in Privatgewässern kann die Verwaltungsbehörde, wenn dies zur Bringung des Holzes unumgänglich nöthig ist, Jedermann gegen Entschädigung gewähren. (§. 26 Forstges. vom 3. December 1852, Z. 250 R. G. B.)[30]) Was endlich das Recht

[28]) Zuweit geht aber die Behauptung Jičinský's, S. 271—275, dass die unter Z. 2—5 genannten Rechte gar nicht in's Wasserrecht gehören. Denn dieselben erscheinen doch ebensogut als Consequenzen des Flusseigenthums, als etwa das Jagdrecht als Ausfluss des Grundeigenthums.

[29]) Vergl. auch Seuff. Arch. 31 B. Nr. 107. Ausser dem böhm. L. W. Gesetze enthält kein anderes diese an sich einleuchtende Bestimmung.

[30]) Dass der Fischereiberechtigte dagegen kein Einspruchsrecht hat, bestimmt ausdrücklich der §. 19 des R. W. G.; s. dazu aber noch S. 54.

zur Wasserleitung und zur Benützung des Wassergefälls betrifft (Zahl 5 und 6), so kann die Verwaltungsbehörde, auch wenn die Erfordernisse der Enteignung nach §. 365 a. b. G. B. nicht vorliegen, verfügen, dass der Eigenthümer des fliessenden Gewässers, insoweit er es nicht benöthigt und innerhalb einer angemessenen, zu bestimmenden Frist nicht benützt, dasselbe[31]) Anderen, die es nutzbringend verwenden, gegen angemessene Entschädigung abtreten soll. (§. 15 R. W. G., §. 28 L. W. G.)[32]) Das Recht des Flusseigenthümers zur Ausbeutung der chemischen und mechanischen Kräfte des fliessenden Gewässers (Zahl 5 u. 6) löst sich daher im Grunde in ein blosses Vorzugsrecht zu dieser Benützungsart des fliessenden Gewässers auf. (Conform Schiffner, §. 76, S. 16.)

Hieraus ergibt sich nun, dass in Wirklichkeit lediglich die Fischereigerechtigkeit und die Rechte auf andere Nebennutzungen des Gewässers (Z. 2—4) den wesentlichen Charakter des Eigenthumsrechtes (im weit. Sinne): nämlich den der Ausschliesslichkeit der rechtlichen Macht (§. 354 a. b. G. B.) an sich tragen, während alle übrigen Benützungsrechte — also die eigentlichen „Wasserrechte“ (Z. 1, 5, 6, 7) — dieses charakteristischen Momentes entbehren und in der Hauptsache zu einem (Dritten nicht präjudicirlichen) Benützungsrechte des fliessenden Gewässers einschrumpfen — einem Benützungsrechte, welches sachlich kaum irgendwie wesentlich über die Grenzen des Gemeingebrauchs (usus publicus) hinausgeht![33]) Denn dass das Erforderniss der behördlichen Concession mit dem Wesen des Gemeingebrauchs sehr wohl vereinbar ist, liegt auf der Hand! Und so hebt denn die

---

[31]) Das Gesetz spricht ungenau von der Ueberlassung des „Gewässers“, statt von der Ueberlassung des Benützungsrechtes daran.

[32]) In diesem Falle hat die Behörde in die Verleihung des Benützungsrechtes des fremden Gewässers auch die Bedingung aufzunehmen, dass von der Bewilligung binnen eines angemessenen, genau festzusetzenden Zeitraumes bei sonstigem Erlöschen derselben Gebrauch gemacht werden muss. — Vergl. die ähnliche Bestimmung des Art. 62 des bayer. W. B. G., dazu Pözl S. 209 flg.

[3]) Da im Zweifel die Uferbesitzer als Eigenthümer des Privatflusses anzusehen sind (§. 5 R. W. G.), so wird damit im Grunde nur ein schon auf factischen Gründen beruhendes, vorzugsweises Benützungsrecht der Ufereigenthümer als „Eigenthum am fliessenden Wasser“ getauft. Vergl. Gerber, §. 61, Nr. 3. Auch Näf, Bad. W. R. S. 111 bemerkt, dass es nicht nöthig gewesen sei, in Baden die öffentl. und priv. Gewässer zu trennen.

Gesetzgebung selbst das „Eigenthum“ an Bächen und Flüssen, welches sie in den §§. 5, 10 (Abs. 1 u. 2), 12—15 des R. W. G. vorerst theoretisch anerkannt, in den §§. 10 Abs. 3, 12, 15 und 19 R. W. G. und den §§. 16—19 flg., §. 42 flg. und §. 94 der L. W. G. in allen praktisch wesentlichen Consequenzen wieder auf und kehrt thatsächlich — mit geringen Modificationen — zu dem natürlichen, dem öffentlichen Interesse einzig entsprechenden Grundsatze des römischen Rechtes zurück: „Flumina omnia sunt publica!“ [34])

Will man die Gesammtheit der oben gedachten, an einem Privatflusse rechtlich möglichen Befugnisse der Kürze halber

[34]) Vergl. dazu Jičinský, S. 30, 301 flg. Stein Verwalt. S. 323. 324 flg., 327, 329, Kissling S. 36, Pražák S. 106 und bes. Lemayer, a. a. O., Nr. 44, welcher mit Energie für diesen Grundsatz eintritt, nun auch Peyrer (2. A.) S. 121, der sich der obigen Anschauung anschliesst. Die beiden Ersteren lassen übrigens dem römischen Recht unverdienten Tadel zugehen. Vergl S. 8. — Die Unentbehrlichkeit und der Zusammenhang der fliessenden Gewässer, sowie die übrigens schon Eingangs erwähnte hochwichtige Bedeutung derselben für das Gemeinwohl und die Volkswirthschaft bringen den obigen Grundsatz gegen alle engherzigen Bedenken mit elementarer Gewalt zur Geltung! Eigenthümliches Licht auf die Entstehungsgeschichte des österr. R. W. G. wirft die Bemerkung des Berichtes des Abgeordn.-Hauses: „So sehr man auch auf der einen Seite das grösste Gewicht darauf legte, dass klar und bestimmt ausgesprochen werde, dass das fliessende Wasser an sich ein öffentl. Gut sei, ... so glaubte man doch die Aufnahme eines so präcisen Satzes vermeiden zu sollen, um nicht mit dem Begriffe (?) eines Privatgewässers und mit einzelnen Landesgesetzgebungen (?) in Conflict zu gerathen.“ (?) Prot. S. 5851. M. E. würde ein Vorbehalt im Sinne des §. 102 des böhm. L. W. G. (Art. II der anderen L. G.) die entgegenstehenden, grundlosen Bedenken gegen die Aufstellung und consequente Durchführung jenes Princips am besten zerstreut haben. — Dass auch die Annahme eines „Miteigenthums aller Uferanlieger“ (angeblich deutschrechtliche Auffassung) weder juristisch noch volkswirthschaftlich zu einem befriedigenden Resultate führt, heben auch Lemayer, S. 174, und Stein a. a. O. richtig hervor. S. dag. auch Baumert, S. 95, 232 flg. — So darf es denn nicht überraschen, dass diejenigen Schriftsteller, welche „Privateigenthum“ an fliessenden Gewässern anerkennen, schliesslich zu der Behauptung gelangen, dass die Grundsätze, welche für öffentliche Flüsse gelten, unmittelbar oder analog auch auf fliessende Privatgewässer anzuwenden sind. Vergl. auch Endemann S. 55 flg., 59 und selbst Glass, S. 117 flg., welcher letztere zwar am „Eigenthum“ an Privatflüssen aus Achtung vor den bestehenden Rechten festhalten zu müssen glaubt, aber schliesslich aus Rücksicht der unerlässlichen Ausbeutung des Wasserschatzes im allgemeinen Interesse den nachstehenden, den Begriff des Eigenthums wieder

„Flusseigenthum" nennen, so ist gegen diese Collectivbezeichnung allerdings nichts einzuwenden; doch darf dabei nicht übersehen werden, dass sich hier der Eigenthumsbegriff nach der besonderen Beschaffenheit des Gegenstandes wesentlich modificirt, da derselbe nur das Eigenthum am Flussbette,[35]) das ausschliessliche Recht auf gewisse Nebennutzungen des Gewässers und das vorzugsweise Recht auf die Benützung des Wassers selbst begreift.

Darum billigen wir den mit unserer Auffassung übereinstimmenden Vorgang des ungar. W. R., welches lediglich unterscheidet: Gewässer, welche der Verfügung des Grundbesitzers unterliegen, und Gewässer, welche der Verfügung

---

aufhebenden Grundsatz aufstellt: „Das E. an Privatflüssen ist ein durch die Gemeinschaft sämmtlicher Anlieger durch die Grenze des eigenen Bedarfs beschränktes." Viel näher liegt in der That der in den Motiven zum sächs. W. G. aufgestellte, von Gl. S. 104 perhorrescirte Gesichtspunkt: dass das fliessende Wasser ein Ganzes ist, dessen mechanische, auf der Neigung des Bettes beruhende Eigenschaft eine Vertheilung nach Art des Grund und Bodens ausschliesst. Wie Gl. so Brückner S. 65.

[35]) Noch weiter geht Dernburg, §. 251, welcher das Recht des Staates und der Privaten am Flussbett selbst nach röm. Recht dem Eigenthumsgebiet unterordnen will. — Es ist schon früher [siehe N. [34]) auf S. 103] hervorgehoben worden, dass auch noch die letzte Regierungsvorlage v. J. 1869 überall vom „Eigenthümer des Gewässers", dagegen das Elaborat des Abgeordnetenhauses von „demjenigen, dem das Wasser gehört", spricht; dennoch blieb der erstere Ausdruck im §. 10, Abs. 3, §. 29. 44 L. W. G. — Dass es richtiger gewesen wäre. bei fliessenden Gewässern überhaupt den Gesichtspunkt der Oeffentlichkeit grundsätzlich auszusprechen und denselben nicht bloss durch Hinterpförtchen einzuführen, wird kaum zu bestreiten sein. Vergl. bes. Lemayer, a. a. O. Nr. 44, welcher treffend bemerkt, dass es von ausserordentlichem Werthe bes. für die Praxis und für die Behandlung nicht entschiedener Fälle sei, dass von vornherein das richtige Princip aufgestellt werde. Die Conservirung erworbener Privatrechte in Ansehung gewisser Nebennutzungen der Gewässer wäre damit sehr wohl vereinbar gewesen. Historisch hat sich in der That nur das Fischereirecht als Sonderrecht der ehemaligen Obrigkeiten und gewisser Corporationen an fliessenden Gewässern entwickelt und vielfach bis heute erhalten, während die eigentlichen Wasserrechte (die Benützung des Wassergefälls nicht ausgenommen) kaum irgendwo den Charakter eines wohlerworbenen Privatrechtes aufweisen. [Vgl. Note [25]) und S. 102 flg.] — Dass hingegen an stehenden (geschlossenen) Gewässern Privateigenthum im technischen Sinne anzunehmen sei, ist bereits oben in Note [29]) auf S. 40, cf. 73 erwähnt worden; dazu Bekker, Pand. §. 78. S. 348 flg.

der Behörde unterliegen (§§. 10, 18); der Ausdruck Privatgewässer wurde nicht aufgenommen, „weil damit zugleich die Kriterien des Eigenthums aufgenommen sind, was im Gesetze vermieden werden wollte".

---

§. 6. Wasserrechtliche Eigenthumsbeschränkungen. [1])

Als solche erscheinen jene gesetzlichen Beschränkungen, welche dem Eigenthümer die Verpflichtung auferlegen, etwas zu dulden oder etwas zu unterlassen, was er ausserdem nicht dulden oder unterlassen müsste. [2]) Diese Beschränkungen pflegt man in wenig zutreffender Weise „Legalservituten" zu nennen, und häufig — soweit sie zu Gunsten des Nachbargrundstückes bestehen — unter dem Namen „Nachbarrecht" als einheitliches Rechtsgebilde zu behandeln. [3]) Die wichtigsten derselben, soweit sie auf dem Wasserrechte beruhen, sind folgende:

---

[1]) Die Aufschrift dient zur kurzen Bezeichnung der mit dem Wasserrechte zusammenhängenden Beschränkungen des Eigenthums im weit. Sinne.

[2]) Zum grossen Theil beruhen diese Beschränkungen auf der verständigen Tendenz, den wechselseitigen Bedürfnissen der Grundnachbarn Rechnung zu tragen und besonders die Privatinteressen der wirthschaftlichen Kreise zu fördern sowie in Collisionsfällen in billiger Weise auszugleichen. Vergl. Stobbe II. S. 81, Brinz S. 483, Pražák S. 21 flg. Mages. G. Z. 1871, Nr. 9 flg. Immer muss jedoch die Förderung des Sonderinteresses der Einzelnen der nächste Zweck der zugleich im allgemeinen Interesse getroffenen Vorkehrungen sein. Es ist daher wohl kaum zu billigen, wenn manche Schriftsteler die Legalservituten für (bloss) im polizeilichen Interesse getroffene Beschränkungen erklären. So Mages a. O. und Rösler, Verwaltungsr. I. §§. 185, 189.

[3]) Der Unterschied derselben von den Servituten besteht darin, dass bei den letzteren die Beschränkung des Eigenthümers die Folge (die Kehrseite) des fremden Privatrechtes ist, während in unserem Falle die gesetzliche Beschränkung als das Principale, das daraus dritten Personen entspringende Recht als das Secundäre erscheint. (Darum gibt das R. R. in diesem Falle nicht die a. confessoria, sondern besondere Interdicte oder die a. negatoria.) Sodann dienen Dienstbarkeiten stets nur dem individuellen Bedürfnisse einer bestimmten Person oder Sache; nach diesem Bedürfnisse regelt sich der Umfang der Berechtigung; mit dem Wegfall desselben wird die Servitut hinfällig (§§. 472—473, 484, 485, 504, 525, 529 a. b. G. B.); während die gesetzlichen Beschränkungen des Eigenthums, von der Individualität der Person oder Sache

1. Die Uferbesitzer sind verpflichtet, das Landen und Befestigen der Schiffe und Flösse an den behördlich dazu bestimmten Plätzen, ebenso ferner das Begehen der Ufer durch das zur wasserpolizeilichen Aufsicht bestimmte Personale, sowie die bestehenden Leinpfade zu dulden und zwar unentgeltlich, sofern sie vor Beginn der Wirksamkeit des Reichswasserges. v. 30. Juni 1869 Nr. 93 keine Vergütung bezogen (§. 8. R. W. G.)[4]) Die Neuerwerbung von hiezu bestimmten Plätzen kann nur im Enteignungswege (§. 365 a. b. G. B.) erfolgen. (§. 8 R. W. G.) — In Nothfällen ist es übrigens gestattet, an jedem geeigneten Platze zu landen, sowie die Ladung der Flösse und Schiffe, und auch die Fahrzeuge selbst auszusetzen, wofür dem Uferbesitzer von dem Floss- oder Schiffseigenthümer (unbeschadet des dem Letzteren zustehenden Regresses) der erlittene Schaden angemessen zu vergüten ist. (§. 9 R. W. G.)[5])[6])

---

ganz absehen, vielmehr in ihrer Allgemeinheit Jedermann zum Vortheile gereichen, der sich gerade in der betreffenden Lage befindet. Besonders zu betonen ist endlich, dass die sog. Legalservituten den Charakter einer öffentlich-rechtlichen Reallast haben. Diejenigen gesetzl. Eigenthumsbeschränkungen des röm. R., welche Bekker, Jahrb. f. g. R. V. S. 179 flg., 185 flg., 201, als wahre Servituten anführt, kennt das österr. R. nicht; die aquae pluviae a. a. hat aus obigen Gründen den Charakter einer Dienstbarkeit gewiss nicht. Vergl. Roth §. 121.

[4]) Aehnlich verhält es sich mit der Verpflichtung des Grundbesitzers, das Betreten seines Grundes durch den Fischereiberechtigten zu dulden, soweit nicht wahre Servituten vorliegen. (Dagegen übt der Jagdberechtigte derzeit nur das dem Grundbesitzer selbst zustehende Recht als dessen Successor aus.)

[5]) Bei Begehungen und bei Leinpfaden wird die Entschädigung nur dann geleistet, wenn sie auf einem besonderen Rechtstitel beruht, oder zur Erhaltung derselben Grundeigenthum neuerlich in Anspruch genommen wird. (§. 8 W. G.) Vergl. auch §§. 18 bis 22 bayer. W. B. G. — Wesentlich übereinstimmend: §§. 66–67. d. ungar. W. G. Ueber das bad. R. art. 79 flg. s. Schenkel S. 102 flg.

[6]) Ausser dem Fall der Noth kann nur die Behörde Landungs- und Befestigungsplätze auf privatem Boden gegen Entschädigung (§. 8 W. G.) enteignen. Vgl. Entsch. d. Ackerb. Minist. v. 14. Jänner 1877, Z. 12.691. Dadurch, dass das Gesetz (abweichend von der Regel der §§. 1295, 1306 B. G. B.) die Ersatzklage aus Billigkeits- und Zweckmässigkeitsgründen gegen den Floss- oder Schiffseigenthümer zulässt, ohne Rücksicht darauf, ob ihm oder den Schiffern ein Verschulden zur Last fällt oder nicht, ist selbstverständlich die Klage unmittelbar gegen den Schuldtragenden nicht ausgeschlossen. (§§. 1295, 1313 G. B.) Vgl. auch Krasnopolski S. 43.

2. Obgleich jeder Uferbesitzer befugt ist, sein Ufer gegen das Ausreissen des Flusses zu befestigen, so darf er doch selbst bei Privatflüssen ohne besondere behördliche Genehmigung keine solche Pflanzungen und Werke anlegen, welche auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf und die Wasserhöhe in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung haben. [§. 413 G. B. §§. 17, 21, 43 böhm. L. W. G., vergl. §§. 16, 20, 42 (resp. 40) der übrig. L. W. G.] — Aehnlich §§. 40 flg. ungar. W. G.; dazu §. 143 dess. Ges. und S. 72.

3. Wird zur Holztrift, d. i. zur Bringung des Holzes zu Wasser im ungebundenen Zustande, sog. Schwemmen (Scheitholztrift), dann zum Flössen gebundener oder ungebundener Stämme mit Hilfe eigener Flössereigebäude (Langholztrift) die Benützung von Privatwässern unumgänglich nothwendig, indem sonst das Holz gar nicht oder nur mit unverhältnissmässigen Kosten aus dem Walde befördert werden könnte, so muss der Eigenthümer der Gewässer die Holztrift gegen vollen Ersatz des dadurch verursachten Schadens gestatten. (In öffentlichen Gewässern ist bloss die Bewilligung der polit. Behörde hiezu erforderlich.) §. 26 des Forstges. v. 3. December 1852 Z. 250.[7]) Bezüglich der hiezu nöthigen Enteignungen gelten die bezüglichen Gesetze, daher insbes. auch art. 15 R. W. G. (§. 30 Forstg.) Die Unternehmer müssen der Concession gemäss die Uferstrecken, Gebäude und Wasserwerke, welche durch die Trift bedroht sind, durch Schutzbauten sichern, bezieh. dazu verhältnissmässig beitragen.[8]) Erfolgt trotzdem durch die Trift ein Schaden, ist derselbe jedenfalls vom Unternehmer zu vergüten. (§. 34 Forstges.) Dahin gehört insbesondere auch der Schaden, welcher durch die von Lagerplätzen durch Hochwässer weggetragenen Trifthölzer verursacht worden ist. (E. d. Ack.-Min. vom

---

[7]) Die Flösserei, welche ohne Hilfe eigener Flössereigebäude — durch Flösser vom Flosse aus — besorgt wird, bedarf nicht der Concession nach dem Forstgesetze, sondern ist nach dem W. G., bezieh. Strompol Ordn. zu beurtheilen. Vgl. E. v. 12. December 1879 Z. 9067, Peyrer S. 364 (2. A.). Dasselbe gilt vom Triften anderer Gegenstände als von Holz, z. B. von Schlacken bei Montanwerken.

[8]) Soweit das Forstgesetz hierüber keine Specialnormen enthält, kommt das Wassergesetz zur Anwendung; so insbs. b. Stauanlagen. Vgl. E. d. Ackb. Min. v. 12. Juni 1877 Z. 382, bei Peyrer S. 360 (2. A.).

23. Nov. 1877 Z. 12118, dazu E. d. V. G. H. Nr. 1686 und 1687 Budw., 422 Wolski.)[9])

4. Bei Privatflüssen ist die Benützung durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit des Wassers hervorgehenden öffentlichen Rücksichten beschränkt; insbesondere darf dadurch keine das Recht Anderer beeinträchtigende Verunreinigung des Wassers, kein solcher Rückstau, keine Ueberschwemmung oder Versumpfung von Grundstücken verursacht werden. (§. 10 R. W. G.) Der vollständige Verbrauch des fliessenden Wassers ist ausgeschlossen.[10])

5. Der Eigenthümer eines Grundstückes darf den natürlichen Ablauf der über dasselbe fliessenden Gewässer zum Nachtheile des unteren Grundstückes nicht willkürlich ändern; dagegen ist auch der Eigenthümer des Letzteren nicht befugt, den natürlichen Ablauf solcher Gewässer zum Nachtheil des oberen Grundstückes zu hindern. (§. 11 R. W. G., dazu S 76 flg.)[11]) Das vom Grundeigenthümer aus einem Privatgewässer abgeleitete und unverbrauchte Wasser ist, bevor es ein fremdes Grundstück berührt, in das ursprüngliche Bett zurückzuleiten, es wäre denn, dass durch eine andere Ableitung den übrigen Wasserberechtigten kein Nachtheil zugefügt wird. (§. 12 R. W. G.)[12])

---

[9]) Den Arbeitern der Triftbefugten ist die nöthige Betretung fremden Grundes zu gestatten. (§. 39 Forstg. So auch §. 66 ungar. W. G.) Nach jedesmaliger Beendigung der Trift sind die Beschädigten mit Edict zur Anmeldung der Triftschäden binnen 14 Tagen aufzufordern; die erst nach Ablauf derselben angemeldeten Ansprüche sind verwirkt. (§. 40 Forstg.) Hier liegt ein Fall der Ersatzpflicht ohne Verschulden vor. Vgl. auch d. E. des Ack. Min. v. 23. Nov. 1877 Z. 12.118 bei Peyrer S. 361 (2.). Beruhigen sich die Beschädigten nicht mit dem durch die Verw.-Behörden bestimmten Ersatz, so steht ihnen der Rechtsweg offen. Vgl. E. d. Ack. Min. v. 6. Juli 1861 Z. 6102.

[10]) Vgl. §§. 11, 18, 24—26, 142 ungar. W. G., welches sogar die factische Benützung Dritter schützt; ferner art. 543—545 ital. G. L. — Die bezügl. übereinstimmende Judicatur der franz. Gerichte s. bei Huber S. 58.

[11]) Vergl. über die Vorflut auch §. 57 ungar. W. G., 8 I. §. 102 preuss. L. Recht und das Edict v. 15. November 1811, dazu Stobbe §. 85, N. 15—16. Dernburg I. 551, Förster §. 170, N. 55. — Dass der untere Grundbesitzer kraft des Gesetzes kein Recht auf das Wasser der Vorflut hat, versteht sich von selbst. Vergl. S. 79, cf. Seuff. I. N. 5, Huber S. 6 und 35.

[12]) Fischereiberechtigten steht, wie bereits S. 54 bemerkt wurde, gegen die Ausübung anderer Wasserbenützungsrechte nicht das (absolute) Recht des Widerspruchs, sondern bloss der Anspruch auf Unterlas-

6. Zur Ausführung von Wasserbauten, welche den Schutz von Grundeigenthum oder die Regulirung des Laufs eines Gewässers bezwecken, dann zu Entwässerungs- u. Bewässerungsanlagen können (entweder durch freie Uebereinkunft oder) auf Grund von Mehrheitsbeschlüssen der Betheiligten durch Verfügung der Verwaltungsbehörde Wassergenossenschaften gebildet werden; die Minderheit kann gezwungen werden, der zur Ausführung und Benützung des gemeinsamen Werks zu bildenden Genossenschaft beizutreten und die Verwendung ihrer Grundstücke zu dem gedachten Zwecke zu gestatten. (§§. 20—24 Reichs-W. G.) [13])

7. Salzquellen können über Auftrag der Finanzbehörden unbrauchbar gemacht (oder expropriirt) werden. §§. 409, 410 Zoll- u. M. O. v. 11. Juli 1835.

Ueber die Beitragspflicht der Privatbesitzer zu Staats- und Landeswasserbauten vergl. §. 26 R. W. G. S. 90 flg.

---

§. 7. Wasserrechtliche Enteignungsfälle. [1])

Mehrere Expropriationsfälle sind in dem Reichswassergesetze vom 30. Mai 1869 Z. 93 R. G. normirt:

---

sung unnöthiger Erschwerung oder Beeinträchtigung der Fischerei, eventuell der Anspruch auf angemessene, zunächst von der Verwaltungsbehörde auszusprechende Schadloshaltung zu. (§. 19 R. W. G. Ebenso nach §. 18 des preuss. und §. 57 d. bayer. W. B. G.) Bei Teichen ist wohl in dem S. 34, 40 gedachten Sinne zu unterscheiden. Die Bestimmungen der §§. 15 und 16 R. W. G. sind nicht an diesem Orte anzuführen, weil sie keine unmittelbare gesetzliche Beschränkung des Eigenthümers verfügen, vielmehr diesen zu einer Abtretung verhalten.

[13]) Das Stimmenverhältniss wird nicht nach Köpfen, sondern bei Entwässerungs- und Bewässerungsarbeiten nach der Grösse des betheiligten Grundbesitzes, bei Schutz- und Regulirungsarbeiten nach dessen Werthe berechnet. (§. 21 R. W. G., dazu §. 56 böhm., 51 niederösterr., 55 der übrigen L. W. G.) Sofern es sich um gewisse Leistungen zu dem gemeinsamen Werke handelt, zählt diese Last allerdings nicht mehr zu den Legalservituten in dem hier festgehaltenen Sinne. (Vergl. §. 23 R. W. G.) Aehnlich das ungar. W. G. §§. 68 flg., 78 flg., — preuss. G. v. 1843, §§. 56 flg. und v. 11. Mai 1853 und v. 1. April 1879, das bayer. Be- und Entwässer.-Ges. v. 1852, Art. 2—22 und Roth II. §. 112, ferner das bad. G. art. 31 flg., hess. art. 32 flg., dazu Schenkel S. 22.

[1]) Ueber die Expropriation überhaupt besitzt die österr. Literatur zwei gründliche Monographien: Grünhut, das Enteignungsrecht (1873)

a) Die Staatsverwaltung kann fliessende Privatgewässer, welche sich zur Befahrung mit Schiffen oder Flössen eignen, gegen angemessene Schadloshaltung im Interesse des Verkehrs als öffentliches Gut erklären. (§. 6 Reichs-Wasser-Ges.)[2])

b) Ortschaften und Gemeinden, deren Wasserbedarf nicht gedeckt ist, haben nach Massgabe dieses Bedarfs gegen angemessene Schadloshaltung das Recht der Enteignung von Privatgewässern und Wasserbenützungsrechten, soweit dieselben für die gleichen Zwecke der Wasserberechtigten entbehrlich sind. (§. 16 R. W. G.)[3]) Der „Wasserbedarf der Ortschaften und Gemeinden" ist auf die Zwecke der landwirthschaftlichen Benützung nicht auszudehnen (E. des Ackb.-M. v. 21. Juni 1874 Z. 4113 bei Peyrer S. 379, 2. A.). Vgl. N. 3. Das Nothrecht der Ortspolizeiorgane zur zeitweiligen Benützung von Privat- und öffentl. Gewässern bei Feuersgefahren ist in den L. W. G. (§. 35 böhm.) ausdrücklich anerkannt

---

und Pražák, das R. d. Enteig. in Oesterr. (1877). Letztere gibt das gesetzliche Material vollständig. Dazu mein Eigenthum, I. S. 129—182.

[2]) Aehnlich nach §. 19 des preuss. G. v. 1843 und §§. 3—6 des bayer. Wass. B. G., nach welchem letzteren aber für das Flussbett niemals Entschädigung geleistet wird. Gegen diese ungerechtfertigte Bestimmung Pözl S. 82. — Für das ungar. R., welches alle Flüsse als öffentliche behandelt, entfällt dieser Fall der Enteignung. §§. 10, 18, 65 ungar. W. G.

[3]) Der letztere beschränkende Beisatz, welcher im bayer. W. G. Art. 38 fehlt, erscheint billig. Es kann nicht zweifelhaft sein, dass sich dieses Enteignungsrecht auf Mineralquellen nicht bezieht. Vergl. S. 74 N. 5 und Pözl S. 162. Wird durch die gesetzliche Ausübung des Bergrechtes in einer Ortschaft Wassermangel herbeigeführt, so ist die pol. Behörde nach Ansicht des V. G. H. (Nr. 417 Budw.) nicht berechtigt, die Kosten der Wasserbedeckung dem Bergwerksbesitzer aufzuerlegen. Dass sich diese Entscheidung nicht rechtfertigen lasse, ist bereits früher bemerkt worden; sie widerspricht der Norm des §. 106 A. Berg. G., wie schon Peyrer S. 354 (2. A.) richtig auseinandersetzt. Vgl. dazu §§. 26, 27, 84, 107, 220 A. B. G. und mein Schadeners. R. S. 53. — Nach d. franz. Code, Laurent, VII. 216 darf zwar der Eigenthümer einer Quelle den Lauf derselben nicht verändern, soferne dieser den Einwohnern eines Ortes oder Weilers das für häusliche Bedürfnisse nöthige Wasser liefert; auf geschlossenes Wasser ist aber Art. 643 nicht anwendbar. Vgl. Huber S. 9. Laurent, VII. Nr. 210, 211 flg. 215. Aehnlich art. 542 ital. Cod.; auf den landwirthschaftlichen Bedarf der Gemeinden bezieht sich derselbe nicht. Vgl. Laurent, VII. Nr. 213; Gianzana I. S. 462 flg. — Ebenso: das ungar. W. G. §. 12.

c) Viel weiter reicht die folgende Bestimmung des §. 15 lit. a) R. W. G. „Auch wenn die Erfordernisse des §. 365 a. b. G. B. nicht eintreten, kann, um die nutzbringende Verwendung des Wassers zu fördern oder dessen schädliche Wirkungen zu beseitigen, im Verwaltungswege verfügt werden, dass bei fliessenden Privatgewässern[4]) derjenige, dem das Wasser zugehört, insoweit er es nicht benöthigt und innerhalb einer ihm behördlich zu bestimmenden angemessenen Frist auch nicht benützt, Anderen, die es nutzbringend verwenden können, dasselbe gegen angemessene Entschädigung überlasse." §. 28 böhm. W. G. — Dass es hier nicht erforderlich ist, dass das Unternehmen ein das allgemeine Beste (§. 365 G. B.) mindestens mittelbar förderndes, gemeinnütziges sei, geht aus den einleitenden Worten des Gesetzes bestimmt hervor.[5]) Diese anomale Bestimmung lässt

[4]) Auf eingeschlossene Privatgewässer findet diese Norm keine Anwendung. Vergl. auch bayer. W. G. §§. 62 flg., bad. 17, hess. a. 24; Pözl S. 217. Frantz, Ges. Eigenthumsbeschränk. nach bad. u. Reichs-R. (1887) S. 57 flg.

[5]) Auch der Regierungscommissär erklärte (Prot. d. Abg. H. S. 5871 vom Jahre 1869), es solle mit dieser Bestimmung etwas Besonderes festgesetzt werden und das Besondere bestehe in dem Hinausgeben über die Beschränkungen des §. 365; die Bestimmung diene allerdings nicht zum allgemeinen Besten — aber doch zum allgemeinen Besten der Landwirthschaft und Industrie überhaupt, welches durch die Summe (??) der particulären Besten der Einzelnen entstehe. — Dagegen meint Pražák S. 108, dass den einleitenden Worten keine Bedeutung beigemessen werden könne, da aus den gleich nachfolgenden Worten klar hervorgehe, dass auch in den Fällen des §. 15 cit. nur das allgemeine Beste die Enteignung rechtfertige, indem auch private industrielle Etablissements in ihrer Gesammtheit den Erwerb der Staatsbürger wesentlich fördern können. Ich würde dieser Ansicht beistimmen, wenn der §. 15 jene Beschränkung enthielte, welche wir im §. 62 des bayer. W. G. finden, demgemäss die Zuweisung fremden Wassers voraussetzt, „dass der bezweckte Gebrauch einen bedeutenden, unzweifelhaften Nutzen für die Landescultur oder für die Industrie darbietet". (S. dazu Pözl S. 218 flg.) Aber §. 15 cit. fordert überhaupt nur eine „nutzbringende" Verwendung und es kommt auf die Bedeutung des Unternehmens für das Gemeinwohl gar Nichts an. Vergl. auch Schiffner, Civilrecht §. 134 und G. Z. 1881 Nr. 48 N. 32. Dass die Bestimmung des bayer. Gesetzes im Interesse der Unverletzlichkeit des Privateigenthums den Vorzug verdiene, scheint mir nicht zweifelhaft. (And. A. aber Baron II. S. 145.) Ein Widerspruch zwischen §. 15 cit. und Art. 5 St. G. G. vom 21. December 1867 Z. 142, s. Pražák a. O.) liegt nicht vor, da ja auch das

sich einigermassen [s. N. [5]) und S. 102 flg.] durch die Erwägung rechtfertigen, dass das Privateigenthum an fliessenden Gewässern eben doch nichts weiter ist, als ein Praecipuum des Gebrauchsrechtes. [6]) — Bei der Verleihung von fremden Wasserrechten ist die Bedingung zu stellen, dass von der ertheilten Bewilligung bei sonstigem Erlöschen derselben binnen einer angemessenen Frist Gebrauch gemacht werden muss. (§. 28 böhm., 35 steierm., 14 krain., 28 d. übrigen L. W. G.)

d) Zu Bewässerungs- und Entwässerungsanlagen (insbes. Drainagen), ferner zu Trieb- und Stauanlagen, deren Errichtung überwiegende volkswirthschaftliche Vortheile erwarten lässt, [7]) dann für Wasserversorgungsanlagen

---

Wassergesetz zu den berufenen Ausnahmsgesetzen gehört. Thatsächlich kann übrigens der Eigenthümer des Gewässers die Enteignung desselben dadurch hintertreiben, dass er eine beliebige unbedeutende Verwendung selbst vornimmt. Pražák S. 109. Note schlägt eine Abwägung der beiderseits beabsichtigten Benützungsarten vor. Vergl. §. 105 Berggesetz. Die Bedenken Baumert's S. 97 flg. gegen den §. 62 bayerisch. W. B. G. sind m. E. nicht triftig. — Das badisch. W. G. art. 17 fordert ähnlich dem bayer. Recht im obigen Falle überwiegenden Nutzen für die Landescultur oder Industrie; ebenso das hess. W. G. art. 24 flg. Dazu Schenkel S. 57, Frantz, Gesetzl. Eigenth. Beschränk. §. 55 flg., Zeiler zu art. 24.

[6]) Vergl. die Ausschussmotive zum bayer. W. G. bei Pözl S. 212. Leider gibt das österr. Gesetz nicht jene Garantie gegen Missbrauch des Expr. Rechtes, die der Art. 62 des bayer. W. G. bietet. — Zu den im Sinne des art. 15 zur Expropriation Berechtigten gehören auch die Unternehmungen von Triften. (§. 26. Forstges.)

[7]) Diese Einschränkung des §. 15 R. W. G. durch die Landeswassergesetze ist gewiss zu billigen. Auf die interessante Frage, was Rechtens ist, wenn Reichs- und Landesgesetze einander widersprechen, ist hier nicht einzugehen. Reichsrecht bricht in Oesterreich Landrecht nicht. M. E. ist hier die verfassungsmässige Competenz der bezüglichen Legislativen massgebend. Vgl. übrigens noch §. 18 R. W. G. (Dazu Ulbrich, Studien aus d. ö. Staatsrechte etc. S. 18.) — Das bayer. W. B. G. (§. 89) beschränkt das Expropriationsrecht auf landwirthschaftliche Anlagen, wogegen mit Recht Baumert S. 104 sich erklärt. Nach österr. R. ist es gleichgiltig, ob es sich um land- oder forstwirthschaftliche oder gewerbliche Unternehmungen handelt. — Das bad. W. G. art. 12 u. d. hess. W. G. a. 70 verlangen gleich dem bayer. Ges. überwiegenden Nutzen für die Landescultur., dazu Frantz, Eigenth. Beschränk. S. 55 flg., Schenkel S. 21, 53, Zeller S. 13, 79. — Nach ital. R. art. 598—614 ist in ähnlicher Weise für die Bedürfnisse des Ackerbaues, der Industrie und

sowohl von Ortschaften als von vereinzelten Ansiedelungen (sofern diese an den Gemeindewasseranlagen nicht theilnehmen können) kann der Unternehmer die Einräumung der erforderlichen Dienstbarkeiten zur Zu- und Ableitung des Wassers, sowie zur Errichtung der erforderlichen Stauwerke, Schleussen und sonstigen Vorrichtungen auf fremdem Grunde gegen angemessene Schadloshaltung verlangen. Der Grundeigenthümer kann in diesen Fällen auf die Uebernahme des Grundes selbst dringen. (§§. 15 R. W. G. §§. 28 lit. b 32, 39, 41 böhm. §§. 27, 31, 38, 40 der meisten übrigen L. W. Gesetze.)[8]) Mit Recht bemerkt die E. d. Ack.-Min. v. 20. Feber 1872 Z. 4987, dass sich der §. 15 R. W. G. nicht bloss auf Neuanlagen, sondern auch auf schon bestehende Wasserwerke beziehe und dass nicht etwa eine absolut hervorragende Bedeutung des Unternehmens nöthig ist, sondern dass es genügt, wenn die aus demselben resultirenden volkswirthschaftlichen Vortheile die aus der Enteignung etwa erwachsenden Nachtheile überwiegen. Dieses Zwangsrecht erstreckt sich aber nicht auf Häuser, Hofräume, Hausgärten und eingefriedete Parkanlagen. (§. 32 d. böhm., 31 d. m. übrig. L. W. G.)[9]) Auch kann dasselbe nur für

---

der täglichen Wirthschaft gesorgt; Ersatz für die Servituten der Zu- und Ableitung muss gewährt werden; dazu Gianzana II. 1, S. 58 flg., 195 flg., 308 flg. — Nach der ungar. W. G. §§. 59 flg. kann die Behörde sogar für jedes Privatunternehmen dergleichen Servituten gegen Entschädigung bewilligen. (Dies geht zu weit!) Dafür bestimmt §. 62 des ungar. W. G., dass dergleichen Leitungsservituten bei dreijährigen Nichtgebrauch annullirt werden können. Nähere Schätzungsvorschriften enthält §. 61 d. ungar. W. G. Die Reinigung, Herstellung der nöthigen Brücken und Durchlässe hat der Besitzer der Anlage zu besorgen. §. 60, 63 ung. W. G., dazu S. 100.

[8]) Der §. 32 (31) L. W. G. cit. findet sich im niederösterr. L. W. G. nicht. — Es ist wohl zu beachten, dass die citirten Ausführungsbestimmungen der Landeswassergesetze einerseits beschränkter lauten als der §. 15 d. R. W. G. (vergl. vor. Note), anderseits über denselben hinausgehen, insofern sie auch die Expropriation (durch Servitutsbestellung) behufs Errichtung von Stau- und Triebwerken gestatten. So auch Schiffner §. 134, N. 32 flg.

[9]) Bei wahrhaft gemeinnützigen Unternehmungen, z. B. Wasserleitungen für Städte, die aus sanitären Rücksichten nothwendig erscheinen, hat die letztere Beschränkung nach dem allgemeinen Wortlaut des §. 365 nicht statt. Vergl. Pražák S. 110 und Schiffner §. 134. — Uebereinstimmend §. 59 ungar. W. G.

Wasserleitungen, nicht aber für andere Anlagen, z. B. für Fabriksgebäude in Anspruch genommen werden. (Vergl. Nr. 4419. Budw., 1756 Alter I.) Selbstverständlich ist durch die obgedachte Belastung jeder folgende Besitzer des belasteten Grundes gebunden, ohne Rücksicht darauf, ob dieselbe bücherlich einverleibt worden ist oder nicht. (Vgl. auch Budw. Nr. 1261.) Cf. S. 69. Für bloss vorübergehende Bedürfnisse (Ausbesserung einer Wasseranlage) kann das Expropriationsrecht des art. 15 nicht geltend gemacht werden. (S. auch V. G. H. Budw. 1373, Wolski Nr. 2479.)

Bei concessionirter Anlegung offener Gräben und Canäle haben die Unternehmer nicht nur die Pflicht zur Reinigung (§. 491 b. G. B.), sondern auch die Verbindlichkeit, die zur Verbindung der beiderseitigen Ufer nothwendigen Brücken und Stege, bei hochgebauten Leitungen uud Canälen auch die nothwendigen Durchlässe und die zum Schutze der Sicherheit von Personen und Eigenthum erforderlichen Vorkehrungen auf eigene Kosten herzustellen und zu erhalten (§. 33 b. W. G.; N. Ö. 31, Steierm. 37, and. 32). (Hierüber haben selbstverständlich die polit. Behörden zu entscheiden.)

Wenn die Wasseranlagen theils aus künstlichen theils aus natürlichen Wasserläufen bestehen, obliegt die obgedachte Verbindlichkeit dem Unternehmer nur soweit, als die Kosten, welche zur Ueberbrückung der natürlichen Wasserläufe aufgewendet werden müssten, durch die Zuleitung künstlicher Gerinne vergrössert werden. Vgl. E. d. Ack.-Min. v. 6. Juli 1876 Z. 6022. Bei späteren Strassenbauten obliegt die vorgedachte Verpflichtung, bezieh. Mitverpflichtung dem Strassenbauunternehmer nach Massgabe der Strassengesetze. Vgl. auch Peyrer S. 369 (2).

e) Nach dem Ges. v. 30. Juni 1884 Z. 116 R. G. Bl. §. 14 kann für Bewässerungen und Entwässerungen von Grundstücken, die gänzliche oder theilweise Entziehung einer anderweitigen rechtmässigen Wassernutzung in öffentlichen Gewässern mit Rücksicht auf die concret nachgewiesene, unzweifelhaft höhere wirthschaftliche Bedeutung des ersteren Unternehmens nach Erforderniss desselben von der Verwaltungsbehörde gegen angemessene Entschädigung verfügt werden, u. zw.:

1. die theilweise Entziehung des Wassers zu Gunsten eines jeden Grundbesitzers, welcher die Kosten der Aenderung des Wasserwerks bei ungeschmälertem Nutzeffect bestreitet und den mit dieser Aenderung etwa verbundenen Mehraufwand an Betriebs- oder Erhaltungskosten ersetzt; [10])
2. die theilweise Entziehung des Wassers ohne die unter Z. 1 erwähnte Aenderung oder die gänzliche Entziehung des Wassers kann hingegen nur zu Gusten einer Wassergenossenschaft gegen Entschädigung der Wasserberechtigten statthaben. Die Entschädigung wird nach der allgemeinen, weiter folgenden Regel sichergestellt. Vgl. noch S. 59. (Die §§ 28 u. 31 des ungar. W. G. gewährten der Behörde für ähnliche, wirthschaftlich nützliche Enteignungen vollständig freies Ermessen.)

f) Wenn Schutz-Uferregulirungs-Entwässerungs- und andere Wasserbauten im öffentlichen Interesse unternommen werden, so muss gegen angemessene Entschädigung die Abtretung des nöthigen Grundes erfolgen oder die erforderliche Dienstbarkeit eingeräumt werden. Die hiezu nothwendigen Materialien müssen von den Eigenthümern der zu schützenden Gründe gegen Ersatz überlassen werden. (§. 49 böhm., 43 steier., 48 d. m. übrigen L. W. G.) [11])

g) Salzquellen können vom Fiscus kraft des Salzmonopols expropriirt werden, wobei — wenn dem Eigenthümer hiedurch ein Schaden zugefügt wird, der Ersatz für den abgetretenen Grundtheil nach Massgabe des §. 365 B. G. B. gebührt. (§§. 409—411 Zoll- u. Mon.-O. vom 11. Juli 1835, dazu §§. 309 flg. Gef. Str. G. B.) [12])

---

[10]) Die Aenderung des Wasserwerkes hat offenbar Wassererspar-niss zum Zwecke. Die höheren Betriebskosten können insbes. durch den zur Ergänzung etwa nothwendig gewordenen Dampfbetrieb verursacht werden. Die obige Nachtragsbestimmung ist eine gerechte Concession an die Bedürfnisse der Land- und Forstwirthschaft!

[11]) Das niederösterr. L. W. G. enthält diese Bestimmung nicht. Vom öffentlichen Interesse ist hier die Rede im Gegensatze zu §. 15 R. W. G., der das Dasein eines solchen nicht nothwendig fordert. Vergl. übrigens auch Pražák S. 110, N. 9. Bezüglich der Expropriation für die bezüglichen Vorarbeiten vergl. §. 77 L. W. G.

[12]) Einen Fall des Nothrechts (Benützung von öffentlichen u. Privatgewässern bei Feuer- oder vorübergehender Wassernoth) regelt §. 35 (34) L. W. G.

*

Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich zugleich, wer als Subject der Enteignung anzusehen ist. Da lediglich der Umstand massgebend erscheint, dass das Unternehmen, für welches die Enteignung angesprochen wird, ein gemeinnütziges — im Falle lit. c) ein nutzbringendes, im Falle lit. e) ein wirthschaftlich überwiegend vortheilhaftes — sei, übrigens nichts darauf ankommt, ob das Unternehmen dem Staate, einer Gemeinde oder einer anderen Corporation oder einer Privatperson gehört, so ist als Expropriationsberechtigter immer nur der Unternehmer anzusehen und ist auch nur dieser zur Schadloshaltung des Expropriaten verpflichtet.[13]) So wird denn auch in den österr. Gesetzen ge-

[13]) Im Wesen ist dies auch die Ansicht der Mehrzahl der Schriftsteller. Vergl. bes. Meyer Enteignung, S. 260, Rohland Enteignung, S. 12 flg., Dernburg §. 34, S. 58, Gerber §. 174 b), Stobbe §. 158, Stubenrauch I. S. 483. Gewöhnlich wird dies so ausgedrückt, dass der Staat das Enteignungsrecht auch anderen Personen „übertragen" könne, vergl. Thiel Enteign. S. 17. Allein der Staat „überträgt" nicht erst den (ihm gar nicht zustehenden) Expropriationsanspruch — sondern er anerkennt und formalisirt bloss in concreten Fällen den kraft des Gesetzes zustehenden Anspruch. Die Ausdrucksweise der herrschenden Lehre sucht Pražák, S. 65, dem Schiffner §. 134 (Ger. Z. 1881 Nr. 46) folgt, durch die Formulirung zu berichtigen, dass nur dem Staate das E. Recht zustehe, dass aber dieser die Unternehmer (Concessionäre) zur Ausführung eines bestimmten Unternehmens „privilegire". Mit Recht macht Gareis, Krit. V. Schr. 18, S. 438, auf die Nothwendigkeit der Unterscheidung der staats- und privatrechtlichen Seite aufmerksam. Von den bei Rohland, S. 13, genannten zwei Functionen kommt nur die zweite den Staatsorganen zu. — Nicht zu billigen ist somit die Behauptung Grünhuts, Enteignungsr. S. 78 flg. (welchem Kirchstetter, S. 192, 3. A. folgt), dass der Staat der einzige Enteigner sei, dass die gemeinnützigen Unternehmungen das Enteignungsrecht Namens des Staates ausüben, dass daher das enteignete Object nicht in das freie Eigenthum des Unternehmers übergehe, sondern „öffentliches Gut" werde und dass der Staat entschädigungspflichtig sei. Kann sich doch G. selbst der Erkenntniss nicht verschliessen, dass die enteigneten Grundstücke bei manchen öffentl. Unternehmungen doch in das Eigenthum von Privatpersonen übergehen, ohne indes für diesen „mittelbaren Erwerb" eine Erklärung zu versuchen. Die E. Gesetze sprechen im Gegentheil von einem unmittelbaren Erwerbe und der directen Entschädigungspflicht des Expropriationswerbers; vergl. §. 9 des österr. Eisenbahnconc. G., §. 44 des preuss. E. Ges. v. 1874. Vergl. gegen G. auch Stobbe §. 92, N. 23, Rohland S. 11, Pražák S. 66, N. 7, Meyer in Behrend's Zeitschr. 8, S. 567 flg., Seydl Hauser's Zeitschr. 3. S. 224. — Dass der Staat als Gesetzgeber enteigne (Gareis, Hartmann's Zeitschr. f. öff. R. III. S. 152), ist mindestens für's österr. R. nicht richtig.

radezu der Unternehmung oder dem Unternehmer das „Expropriationsrecht eingeräumt“ und denselben zugleich im causalen Nexus die Entschädigungspflicht auferlegt. Vergl. §. 9 lit. c) des Eisenbahnconc.-Gesetzes vom 14. September 1854, §§. 1, 5 des Eis. E. Ges. v. 18. Feber 1878 Z. 30, §§. 15, 16 R. Wasser G., §§. 32 (31) der Landes-W. G., §. 98 Bergges., §. 365 G. B.[14]) Wenn mitunter behauptet wird, dem Staate allein stehe das Expropriationsrecht zu, so ist das wohl in dem Sinne richtig, als die Entscheidung darüber: ob ein Expropriationsfall vorliege — sowie die Schöpfung und Durchführung des Enteignungserkenntnisses in Ansehung des concreten Gegenstandes einzig dem Staate, beziehentlich seinen Organen zusteht. Allein der Enteignungsanspruch (das Recht auf Expropriation) kommt dem Unternehmer eines gemeinnützigen Werkes schon kraft des Gesetzes zu; die Staatsorgane sind somit nur die Vermittler und Verwirklicher dieses Anspruchs, bezieh. Executoren des formalisirten Rechtes. Als Subject der Enteignung (als Expropriant) kann also nur der Unternehmer — nicht aber der Staat bezeichnet werden.[15]) Daher bedarf denn selbst der Fiscus, wenn er als Unternehmer eines gemeinnützigen Werkes auftritt, des Enteignungs-Ausspruches des competenten Organs der Staatsverwaltung. — Ob kirchliche Corporationen und die Gemeinden expropriationsberechtigt sind, entscheidet sich einfach nach der Vorfrage, ob sie in dem betreffenden Falle ein öffentliches oder gemeinnütziges Unternehmen ausführen oder nicht.[16])

Enteigneter (Expropriat) ist derjenige, dem die enteignete Sache oder ein dingliches Recht daran gebührt. Dass auch der Staat selbst als Besitzer des Staats- und öffentlichen Gutes Expropriat sein könne, liegt auf der Hand.

---

[14]) Ebenso das preuss. E. G. v. 1874. §§. 44 ct. §. 7 und 57. Vergl. Meyer, Zeitschr. 8. Bd. S. 569. Das neue österr. Eisenbahnexpropriationsgesetz v. 18. Feber 1878 bedient sich der Diction: „Die Ausübung des Enteignungsrechtes steht... dem Eisenbahnunternehmen zu.“ Es scheint nicht, dass damit etwas anderes gesagt werden sollte, als im Text angenommen wird. Beweis dessen der II. Bericht des Ausschusses des Abgeordn.-Hauses (Beil. 781, S. 1—3 zu §. 1 Entw. VIII. Sess. 1877).

[15]) Darum, weil der Staat das E. Erkenntniss fällt, wird er ebenso wenig Subject der Enteignung, als er etwa Subject eines Industrieprivilegiums dadurch wird, dass er das letztere an den Privilegiumswerber verleiht.

[16]) Rohland S. 14.

Der Betrag der Entschädigung ist in allen obgenannten Fällen, wenn unter den Betheiligten ein Einverständniss nicht erzielt wird, zunächst im Verwaltungswege zu ermitteln und auszusprechen;[17]) doch bleibt derjenigen Partei, welche sich dabei nicht beruhigen will, der Rechtsweg vorbehalten und ist sohin die endgiltige Festsetzung des Entschädigungsbetrages auf Grund des gerichtlichen Befundes dem ordentlichen Richter vorbehalten. (Vergl. §. 17 L. W. G., dazu §. 87 [80, bez. 83] L. W. G.)[18]) (Ebenso nach §. 170 des ungar. W. G.; doch muss die unzufriedene Partei binnen 15 Tagen ihren Anspruch bei der Verwalt. Behörde anmelden, widrigens der Rechtsweg nicht mehr statthat; die Execution wird durch die Betretung des Rechtswegs nach Erlag der Entschädigung nicht aufgehalten. §§. 170, 171 ungar. W. G.)

Die Kosten des Enteignungsverfahrens, insbes. des Sachverständigenbefundes bei der gerichtlichen Schätzung (§. 87 b. W. G.) sind von der Unternehmung zu tragen; dies ergibt die Analogie des §. 44 des Eisenb. Enteign. Ges. v. 18. Feber 1878, Z. 30, welches in den L. W. G. für Steiermark und Bukowina (§. 80, 81) ausdrücklich berufen wird. Vgl. Entsch. Nr. 11.766, Gl. U. W. Pf.

Von der Enteignung zu unterscheiden ist das sog. Staatsnothrecht, d. i. das Recht der berufenen staatlichen Organe, in

---

[17]) Auch dann, wenn das Enteignungserkenntniss wegen freiwilliger Ueberlassung des Objectes nicht gefällt würde. Vgl. E. Vwalt. G. H. Nr. 1757 Alter I., Budw. 2686.

[18]) Vergl. hierüber überhaupt Grünhut §§. 7, 11. Näheres bei Pražák Exprop. §§. 15, 21, S. 226, N. 5, Spory II. S. 165, N. 20, welcher richtig darauf hinweist, dass im §. 17 R. W. G. die allgemeinen Expropriationsvorschriften gemeint sind, somit die Erhebung der Klage nothwendig sei, trotzdem §. 17 den „Rechtsweg" nicht erwähnt. Anderer Ans. ist Peyrer S. 682 (2. A.), welcher behauptet, dass im Sinne des §. 17. R. W. G. die unzufriedene Partei ohne Klaganstellung lediglich um Vornahme des gerichtlichen Befundes anzusuchen habe; denn über die Form der gerichtlichen Geltendenmachung des Anspruches enthält §. 17 keine Cynosur. Im Sinne des §. 1 A. G. O. und art. 15 St. Gr. G. Nr. 144 bleibt somit nur die Klage übrig. Unrichtig ist auch die Behauptung Peyrer's S. 682, dass die gerichtliche Geltendmachung nur innerhalb der vierzehntägigen Berufungsfrist des §. 95 W. G. erfolgen könne; denn diese Frist gilt nur für die Administrativbeschwerde. So auch Bernatzik S. 254, N. 59. Leider ist hier also die allgemeine Verjährungszeit massgebend. S. Pražák a. O.

Fällen dringender Noth zur Abwendung einer das Gemeinwohl bedrohenden Gefahr in den Kreis der subjectiven Rechte einzugreifen; die Aufhebung oder Beschränkung des fremden Rechtes ist hier nicht — wie bei der Expropriation — das Ergebniss der freien, auf verständiger Abwägung aller Umstände beruhenden, nach durchgeführten Verhandlung gefällten Entscheidung der Staatsverwaltung, sondern der Ausfluss des augenblicklichen Nothstandes, bei welchem von einem geregelten Verfahren nicht die Rede sein kann![19]) Fälle dieser Art sind in den §§. 35, 51 böhm. W. G. vorgesehen: Bei Feuersgefahr hat die Ortspolizeibehörde die zeitweise Benützung von Privat- und öffentl. Gewässern im öffentlichen Interesse zu verfügen und unverzüglich vollstrecken zu lassen (b. W. G. §. 35; die anderen W. G. fügen noch den Fall „vorübergehender dringender Wassernoth" bei). Desgleichen hat bei Inundationsgefahren die Ortsbehörde die bedrohten und benachbarten Gemeinden (gegen Entschädigung) zur augenblicklichen Hilfeleistung beizuziehen (§. 51). Einen weiteren Fall des Nothrechtes regelt §. 9 b. W. G.: Landen und Aussetzen von Schiffen und Flössen bei Gefahr gegen Entschädigung.

---

§. 8. Ersatzverbindlichkeiten.

Während das bad. und grossh. hessische W. G. (art. 92, resp. art. 144) den allgemeinen Grundsatz aussprechen, dass die Gerichte über alle auf Grund des Wassergesetzes entstehenden, streitigen Ansprüche auf Entschädigung zu entscheiden haben, sofern nicht in einzelnen Fällen eine andere Behörde für zuständig

[19]) Vergl. Grünhut, Enteig. S. 263, Randa, Eigenthum §. 7, Pražák, Enteign. S. 8 flg., Bernatzik, Rechtssprech. S. 326. Ob und welche Entschädigung zu leisten ist, muss nach Specialvorschriften beurtheilt werden. In der Regel ist sie wohl zu gewähren (§§. 9, 51 L. W. G.). Dazu Randa und Bernatzik a. O. — Nach bad. V. R. a. 21 kann für den in Nothfällen (Feuer etc.) verbrauchten Wasservorrath kein Ersatz verlangt werden. Vgl. Schenkel S. 20, 39. Ob nach österr. Recht, ist bei der blossen Citirung der §§. 28 und 37 im §. 38 b. W. G. zweifelhaft; der Schluss à contr. wäre aber doch wohl unbillig. Vgl. auch Peyrer S. 374 (2. A.). Die diesfällige ausdrückliche Bestimmung des Entwurfes v. 1864 wurde nur deswegen fallen gelassen, weil der Schade in der Regel ein geringfügiger ist und Eigennutz nicht gefördert werden sollte

erklärt ist, haben wir nach österr. Rechte in folgender Weise zu unterscheiden: [1])

1. Alle Entschädigungsansprüche auf Grund der Enteignung haben zunächst, wie oben (§§. 6. 7.) näher ausgeführt ist, die Administrativsbehörden zu ermitteln und festzustellen; doch bleibt der Partei, die sich nicht damit zufrieden stellt, der Rechtsweg (durch Klaganstellung) vorbehalten. (§. 17 flg. R. W. G. §. 38 B. W. G.)

2. Ersatzansprüche der Uferbesitzer anlässlich von Landungen u. Schiffsbefestigungen, dann für Leinpfade. (§§. 8, 9 R. W. G.) sind nach Analogie der Ersätze für Expropriationen zu beurtheilen. (§§. 50, 87 böhm. L. W. G. verweisen ausdrücklich auf §. 17 R. W. G.)

3. Dasselbe gilt von Ersatzansprüchen der Unternehmung gegen die belasteten Eigenthümer eines Grundstückes, welchen die Mitbenützung der im Expropriationswege begründeten Anlage gegen Kostenbeitrag bewilligt worden ist (§. 34 böhm. W. G., dazu §. 17 R. W. G.) [2])

4. Nach §. 21 b. W. G. (20 and. W. G.) hat der Werksbesitzer die bewilligten Anlagen und Vorrichtungen in einem solchen Stande herzustellen und zu erhalten, dass sie dem Wasser und dem Eise einen thunlichst ungehinderten Ablauf lassen und anderen Nutzungen keine unnöthige Erschwerung oder Beeinträchtigung verursachen und dass keine Wasserverschwendung eintrete. Dem Säumigen hat die pol. Behörde die Abstellung der Gebrechen aufzutragen und dieselbe nach fruchtlosem Ablauf der Frist auf Kosten desselben zu bewerkstelligen (§. 21).[3]) Dies gilt auch von der eventuellen concessions-

[1]) Nach franz. R. entscheiden über die Frage, ob ein Triebwerk eine gesetzliche Existenz hat und ein Anspruch auf Ersatz begründet ist und in welcher Höhe, die Verwaltungsbehörden.

[2]) Vgl. Pražák, II. S. 261, für d. franz. R. Scherer II. S. 349, Huber S. 82.

[3]) So auch art. 7 des bayer. U. Sch. G.: „Der Schutz von Anlagen oder Gebäuden, welche einem Triebwerke oder einer Bewässerungs- oder Entwässerungsanstalt dienen, liegt den Eigenthümern derselben ob. Sie können hiezu von den V. Behörden angehalten werden, wenn aus der Unterlassung für Andere ... Schaden entsteht.“ Diese Verbindlichkeit ist nur eine Consequenz der gestatteten Wassernutzung. Vrgl. Pözl (2. A.) S. 388. So auch Peyrer S. 289 (2. A.), Pražák II. S. 263. Bernatzik S. 257. Dass auch ausserdem (ohne ein Verschulden) der Ersatz verlangt werden könne, — so E. d. V. G. H. bei Budw. 297, 1609, bei Wolski 2485, 2486, 2487, Peyrer S. 289 (2.) — ist in dieser Allgemeinheit gewiss un-

mässigen Verpflichtung des Stauwerksbesitzers, das Wasser durch Oeffnung von Schleussen etc. nicht über die normale Stauhöhe steigen zu lassen. (§. 24 b., 23 übr. W. G. — Ebenso §. 52 ungar. W. G.) Dahin gehören aber nur sog. Schleussenwehre, d. i. solche zur Regulirung des Wasserstandes, insbes. zur Ableitung des Wassers bei Betriebsstillstand dienende Freifluder (Fahlfluder), durch welche das gesammte Wasser bis zum höchsten Normalstande ablaufen kann, nicht aber auf feste Ueberfallswehre, an welchen Mühlschützen (Mühlschleussen) zum Einführen des zum Mühlbetriebe nothwendigen Wassers hergestellt werden und welche daher nicht den im §. 24 b. W. G. erwähnten Zweck haben. Die Anlegung jener Freifluder (Fehlfluder, Fehlschützen, Freischützen, galde Fluder, bezieh. Fehlgerinne, galde Gerinn, etc.) ist für Oberösterr. u. Buk. als Regel vorgeschrieben (§. 23); anderwärts kann diese Anlegung nach Mass des §. 19 (18) bei neuen Werken stets, bei bestehenden Werken nach Massgabe des §. 22 böhm. W. G. (§. 21 and.) verordnet werden.[4])

Wenn nun durch die Nichterfüllung dieser Verpflichtungen Dritten ein Schaden zugefügt wird, so sind zwar die polit. Behörden zur Abstellung der Gebrechen berufen; jedoch die Entschädigungsklage ist auf den Civilrechtsweg zu verweisen, dafern dieselbe nicht etwa im Adhäsionsprocesse zugleich mit dem polit. Straferkenntnisse erledigt werden kann. (Vgl. auch E. d. Ack.-Min. v. 6. Mai 1877 Z. 2360.)

5. Wird im Falle des §. 22 böhm. (Steier. 19, übr. 21.) W. G. die Aenderung des Wasserwerks auf Ansuchen der dadurch Be-

---

richtig; unrichtig ist insbes. der Grundsatz Nr. 2486: dass sich schon aus allgemeinen, die Gesetzgebung über Wasserrecht beherrschenden Grundsätzen (welchen?) die ganz allgemeine Rechtsfolge ergebe, dass ... Derjenige, der eine Stauanlage oder ein anderes, den natürlichen Abfluss der Gewässer beeinflussendes Werk besitzt, für den Nachtheil aufzukommen habe, welcher sich aus dem durch ihn geänderten Wasserablaufe für Grundbesitzer ergibt. — Ueber das ungar. W. R. (§. 50) vgl. die früheren Anführungen S. 63 Nr. 27.

[4]) Die technischen Ausdrüke: „galdes Gerinne oder galdes Fluder (böhm. jalová strouha), galde Schütze oder galde Schleusse, Fehlgerinne oder Fehlfluder, Fehlschütze oder Fehlschleusse, Freigerinne oder Freifluder, Freischütze oder Feilschleusse, Freigerinne oder Freifluder, Freischütze oder Freischleusse“ sind beziehungsweise gleichbedeutend — und Sache des Localsprachgebrauchs. E. d. Ackerbau-Ministerium v. 17. April 1877 Z. 3088, bei Peyrer S. 318 2. A. (284. 1. A.).

nachtheiligten von der pol. Behörde bewilligt, so ist nach dem böhm. u. gal. W. G. das Gericht nur zur Entscheidung über die Höhe des Ersatzanspruches berufen — nach der allgemeinen Fassung der übrigen L. W. G. aber auch zur Entscheidung über die Voraussetzungen der Haftpflicht selbst. Vgl. S. 59, u. die dort cit. Entsch. d. V. G. H., insbes. 2158 und 2366 Budw. Zweifelhaft ist jedoch, ob (abgesehen von Gal. u. Steierm., wo dies ausdrücklich bestimmt ist) die polit. Behörde vorher den Ersatzbetrag provisorisch festzustellen habe? Im Sinne der analogen Normen der §§. 17, 19, 26 R. W. G. (§§. 37, 39, 52 u. a. böhm. W. G.) ist trotz der zu allgemeinen Fassung des §. 22 (21) anzunehmen, dass der Betrag der Entschädigung vorläufig im Verwaltungswege auszusprechen und, wenn sich die Betheiligten dabei nicht beruhigen, vom Richter festzusetzen sei.

Im Falle des §. 89 des böhm. u. §. 19. Satz 2. d. steier. L. W. G. (welche in den übrigen L. W. G. fehlen), woselbst die Haftung der Besitzer von Wasserwerken für den durch diese verursachten (selbst unverschuldeten) Schaden ausgesprochen wurde, ist derselbe Grundsatz für Steiermark ausdrücklich normirt, in Böhmen aber sinngemäss (§§. 17, 19, 26 R. W. G.) zur Anwendung zu bringen.[5])

Im Falle des §. 89 (§. 19.) hat das Gericht sowohl über die Haftpflichtfrage als über die Höhe des Ersatzes zu urtheilen. (Dazu vgl. noch die E. d. V. G. H. Nr. 2366 Budw.) Näheres S. 62.

Auch in den Fällen, wo der Fischereiberechtigte wegen fruchtlosen Einspruchs gegen eine Wasseranlage den Anspruch auf Entschädigung stellt, hat zunächst die pol. Behörde den Ausspruch

---

[5]) So auch E. d. V. G. H. Budw. Nr. 2158 (Böhmen) u. 2366 (Steierm.), bei Alter Nr. 1746, 1747 I.; auch Peyrer S. 263. Dagegen jedoch Pražák S. 264 N. 7, weil die Expropriationsvorschriften (§. 17) hier nicht analog anwendbar sind. Indess ganz abgesehen von §. 17 — müssen jedenfalls die §§. 19 u. 26 R. W. G., die nicht von der Enteignung handeln, in Betracht gezogen werden. Dieselben Zweckmässigkeitsgründe wie in den oben cit. §§. sind auch im Falle des §. 22 ausschlaggebend. — Dass §. 19, Satz 3 steierm. W. G. die unbedingte Haftung des Werksbesitzer für Schäden — wenn auch nicht so bestimmt und klar wie §. 89 böhm. W. G. — festsetze, ist nicht mit Grund zu bezweifeln: „Die Werksbesitzer müssen . . bei Rückstauungen, Versumpfungen und anderen Beschädigungen . . . den Beschädigten Ersatz leisten." — Dass nach ungar. W. R. (§. 50) der Werkbesitzer unbedingt für die durch das Werk verursachten Schäden hafte, ist bereits früher bemerkt.

über dieselbe zu fällen und steht dem Betheiligten, der sich dadurch beschwert hält, der Rechtsweg offen. (§. 19 R. W. G.) [6])

6. Wer ohne die vorgeschriebene politische Genehmigung Wasseranlagen errichtet, ändert oder beseitigt, macht sich einer Uebertretung des W. G. schuldig und ist zum Ersatz des daraus entsprungenen Schadens verpflichtet. (§. 72.) [7]) Es kann keinem gegründeten Zweifel unterliegen, dass die polit. Behörde in dem bezüglichen Straferkenntnisse auch über die Dritten, welche sich dem Verfahren angeschlossen haben, zu leistende Entschädigung zu entscheiden hat, wenn der Betrag des Ersatzes und die Person der Ersatzberechtigten aus der Untersuchung mit Zuverlässigkeit entnommen werden kann (Adhäsionsprocess). Dies bestimmt ausdrücklich das niederösterr. W. G.; für die übrigen Länder kommt die Analogie der §§. 365, 366, 372 der Strafpr. O. v. 23. Mai 1873, welche denselben Grundsatz aufstellt, zur Anwendung.[8]) Kann der Betrag des Ersatzes oder die Person des Ersatzberechtigten aus den Ergebnissen des Strafverfahrens nicht sichergestellt werden oder kann ein Straferkenntniss z. B. wegen Verjährung der Strafe nicht gefällt werden, so ist der Beschädigte nach §. 372 Str. P. O. auf den Rechtsweg zu verweisen.

Stellt sich der Beschädigte mit dem strafgerichtlich zugesprochenen Ersatze nicht zufrieden, so steht ihm der Rechtsweg offen. (§§. 366, 372.) Es versteht sich, dass der Ersatzanspruch vor Gericht auch dann geltend gemacht werden kann, wenn der Beschädigte sich dem Strafverfahren nicht angeschlossen hat. (Vgl. Nr. 5815 Gl. U. W.) Uebrigens kann das Gericht den Ersatz zuerkennen, auch wenn der Anspruch vom Strafgericht abgewiesen

---

[6]) Gleichgiltig ist, ob die Unternehmung schon bestand oder neu errichtet wurde. Dagegen will Pražák II S. 266 flg. den §. 19 auf bereits bestehende Anlagen beschränken und bei neuen Werken nur die Enteignung zulassen. Dagegen s. S. 54. Nr. 16.

[7]) Ueberdies hat er über Auftrag der pol. Behörde die Neuerung auf seine Kosten zu beseitigen, wenn der Gefährdete es verlangt oder das öff. Interesse es erheischt. (§. 72 b. W. G.)

[8]) Vgl. auch Pražák II. S. 265, Peyrer S. 575 (2. A) und die daselbst cit. E. d. Ackerb.-Min. v. 11. Mai 1879 Z. 4068 und Min. d. Innern v. 20. Nov. 1877 Z. 15.666. Die Verjährung der Strafe (binnen drei, resp. sechs Monaten) hat auf die Ersatzpflicht und auf die Verpflichtung zur Beseitigung der Neuerung keinen Einfluss. §. 74 b. W. G., Buk. u. Steierm. §. 68 — drei Monate. Dazu Nr. 1429 Budw.

worden ist. Vgl. art. 15 St. Gr. G. Nr. 144. Vgl. Nr. 7551, 7786 Gl. U. W.[9]) Dazu vgl. §. 9 d. B.

Das Erk. d. Minist. d. Inn. v. 13. Feber 1877 Z. 17.075 nimmt an, dass der Wasserwerksbesitzer wegen der durch seine Dienstleute eigenmächtig vorgenommenen unerlaubten Wasserwerksveränderung haftbar und strafbar sei. Allein in dieser Allgemeinheit ist diese Annahme nicht zu begründen. In der Regel haftet der Werkbesitzer nur für sein unmittelbares oder mittelbares Verschulden (§§. 1295, 1306, 1307, 1309, 1313—1315 a. b. G. B.), insbes. der Geschäftsherr civilrechtlich nur für culpa in eligendo et inspiciendo (§. 1315). (Zwar hatten der Cod. Ther. III. 22, §. 5, Nr. 30 und der Entw. Horten III. 23, §. 4 die unbedingte Haftung aller Gewerbsleute für ihre Dienstleute ausgesprochen; allein der Entw. Martini III. 14, §§. 14, 15 beschränkte diese Haftung gleich dem §. 1316 B. G. B. auf Wirthe, Schiffer und Fuhrleute. Diesen Gegensatz zum franz. R. betonten auch die Redactoren des bürg. G. B. Vgl. Ofner, Prot. II. S. 439, 487).[10])

Uebrigens ist der jeweilige Werksbesitzer unter allen Umständen verpflichtet, die von seinen Leuten vorgenommenen ordnungswidrigen Neuerungen wieder zu beseitigen, bez. unterlassene Arbeiten nachzuholen, da das Wassergesetz ihm die Verpflichtung auferlegt, die Wasseranlagen im guten Stande zu erhalten. (§§. 21, 72 böhm. W. G.)

7. Bezüglich der Concurrenzpflicht und der verhältnissmässigen Ersatzverbindlichkeit bei Uferschutz- u. Regulirungs-

---

[9]) Darüber Näheres in meiner böhm. Monogr. über Ersatzpflicht S. 72, Rulf, Str. Proc. S. 335, Storch, Strafverf. (Řízení trestní) S. 192; theilweise abweichend Pražák II, S. 266, der das Strafurtheil für präjudiciell erklärt, zumal er den art. 15 St. Gr. G. Nr. 144 derzeit für nicht anwendbar hält.

[10]) Näher habe ich mich über die Haftpflichtfrage in meiner böhm. Monographie über Schadenersatz (1890, 5. A.) S. 32 ausgesprochen. — Burkhard, Syst. II. S. 270 Nr. 40 u. Krasnopolski, Kr. V. Sch. 22. B. S. 511 behaupten unbedingte Haftung des Principals; zweifelhaft drückt sich bezüglich des §. 1315 Pfaff, Schadeners. S. 67—72 aus. Unserer Ansicht sind Strohal, Schadeners. S. 156., Schuster-Schreiber Schadenersatz S. 16, ebenso die Judicatur Nr. 2746, 4163, 8866, 9272, Gl. U. W. — und wie ich eben während der Correctur ersehe, neuest. auch Unger, Jahrb. f. Dogm. 30. S. 24.

bauten, welche auf dem Gesichtspunkt der nützlichen Verwendung beruhen, ist auf das S. 97 flg. Gesagte zu verweisen.

Bezüglich aller Entschädigungs- und Concurrenzbeiträge aus Anlass von Wasseranlagen und Regulirungsbauten ist der Grundsatz festzuhalten, dass die Hereinbringung der im Verwaltungswege festgestellten Beträge dadurch nicht behindert wird, dass die Betheiligten eine theilweise oder gänzliche Aufhebung der ihnen im Verwaltungswege auferlegten Lasten durch den Ausspruch des Gerichtes zu bewirken vermögen oder selbst schon den Rechtsweg betreten haben. Dies ergibt der Sinn und die Vergleichung der §§. 15—17. R. W. G., §§. 38, 39, 52 mit 87, Abs. 3. böhm. L. W. G., nied.-öst. 83., krain. 65. steierm. 80, buk. 81. So auch d. E. des V. G. H. Nr. 3868 Budw., 1787 I. Alter bezüglich der Concurrenzbeiträge zu Uferschutzbauten, welches gut betont, dass der §. 26 R. W. G. bestimmt, dass die Betheiligten von der Verwaltungsbehörde zur Leistung angehalten werden können und dass sohin die Execution des Ausspruches nach §. 1 der k. V. O. v. 20. April 1854 Nr. 96 von derselben Behörde zu vollziehen sei. Dazu Bernatzik, Rechtssprech. §. 15.

---

§. 9. Die Behörden und das Verfahren in Wassersachen.

Zuständig ist in Wassersachen die polit. Behörde des Bezirkes, in welchem die Anlage sich befindet oder ausgeführt werden soll. (§. 76.) [1])

Nach dem Eisenbahnconcess.-Ges. v. 14. September 1854 Z. 238 müssen bei der zum Zwecke der Bahnconcession vorzunehmenden polit. Begehungscommission auch alle bezüglichen Wasseranlagen in Verhandlung gezogen werden; die vom Handelsministerium zu ertheilende Bahnconcession hat auch über die erforderlichen Wasserbauten in Gemässheit des Wassergesetzes zu

[1]) Erstrecken sich die Anlagen auf mehrere Bezirke oder Länder, so hat die Behörde, in deren Bereich sich der Hauptbestandtheil der Anlage befindet, im Einverständniss mit den übrigen die Verhandlung zu pflegen und die Entscheidung zu fällen. (§. 76.) — Auch nach d. ungar. W. G. (§. 156) ist die Verwaltungsbehörde in Wassersachen zuständig. In letzter Instanz entscheidet bei Wasserbenützungen der Ackerbau-Minister, bei Regulirungen und Entwässerungen der Minister für öff. Arbeiten (§. 157 ungar. W. G.)

entscheiden. Ausser diesem Falle tritt auch bei solchen wasserrechtlichen Angelegenheiten, bei denen Bahnen betheiligt sind, die allgemeine ordentliche Competenz der Wasserbehörden ein.

Die Berufung gegen die Entscheidungen der polit. Bezirksbehörde geht an die polit. Landesstelle und gegen Entscheidung der Letzteren an das Ackerbauministerium, — in Strafsachen (§§. 70—74 b. W. G.) jedoch an das Ministerium des Innern. Die Berufung ist binnen 14 Tagen nach der Kundmachung schriftlich oder mündlich zu überreichen. (§§. 76, 96 böhm. W. G.)[2] — Verlängerungen der Recursfristen, selbst durch die Unterbehörde, sind nach der Praxis des Ackerbauministeriums nicht ausgeschlossen; auch ist, sofern Dritte aus der angefochtenen Entscheidung kein Recht erworben haben, eine meritorische Erledigung verspäteter Recurse zulässig. (Vgl. Peyrer, S. 736 flg. 2. A.)

Soweit erworbene Rechte nicht entgegenstehen, sind auch die oberen Instanzen anlässlich von Berufungen berechtigt, aus öffentlichen Rücksichten neue Modalitäten für eine Wasseranlage vorzuschreiben. E. d. V. G. H. bei Alter S. 289, Nr. 1870 Budw. 4151.

Das Verfahren der Administrativbehörden in allen Wasserangelegenheiten, in welchen die Genehmigung derselben erfordert wird, ist durch die §§. 77—96 (nied.-öst. 73 flg., steierm. 71 flg., krain. 55 flg., übrig. 77 flg.) geregelt. Schon behufs der Vorarbeiten für Wasseranlagen kann die Behörde die Bewilligung zur Betretung fremder Grundstücke gegen vorgehende Sicherstellung des Schadensersatzes gewähren. (§. 77.)

Auf das Gesuch um Verleihung von Wasserbenützungsrechten oder um Bewilligung von Wasseranlagen, welche mit den etwa erforderlichen, von Sachverständigen entworfenen Plänen und Erklärungen etc. versehen sein und die Namen aller Interessenten, sowie die Angabe der Grundstücke und Wasserwerke, welche abzutreten oder mit Servituten zu belasten wären, enthalten müssen (§. 78), hat die polit. Behörde bei allen wichtigeren Unternehmungen oder (in minder wichtigen) auf Verlangen des Gesuchstellers das sog. Aufgebots- (Edictal-) Verfahren, in allen übrigen Fällen aber das sog. abgekürzte Verfahren einzuleiten (§§. 78 bes. 83, nied.-öst. 74, steierm. 72).

[2]) Strenge Strafbestimmungen enthalten §§. 184 flg. d ungar. W. G., welche in Wiederholungsfällen auch Haft zulassen. Erlischt die Strafe durch Verjährung, so wird die Ersatzpflicht dadurch nicht berührt. (§. 187 ungar. W. G.)

Im Aufgebots- (Edictal-) Verfahren ist die Unternehmung durch Anschlag in den betreffenden und in den angränzenden Gemeinden und durch Einschaltung in die amtl. Landesblätter mit dem Beisatze kundzumachen, dass alle Einwendungen vor oder bei der Verhandlung vorzubringen sind, „widrigens die Betheiligten der beabsichtigten Unternehmung und der dazu nöthigen Abtretung oder Belastung von Grundeigenthum als zustimmend angesehen würden.[3]) Die bekannten Interessentem, auch die Pfandgläubiger und Servituts berechtigten der abzutretenden oder zu belastenden Grundstücke, sowie die Fischereiberechtigten (Ges. v. 25. April 1885 Z. 58) und Triftberechtigten sind überdies besonders zu verständigen und vorzuladen; doch macht die unterlassene Specialzustellung das Verfahren nicht ungiltig. (§. 82, cf. §. 83.)[4]) (Des Entschädigungsanspruches für die als nothwendig erkannten Abtretungen oder Belastungen gehen jedoch die Betheiligten durch Unterlassung der Anmeldung nicht verlustig.) Die Anmeldung der Einsprüche kann schriftlich oder mündlich, vor oder bei der Verhandlung geschehen.

Im abgekürzten Verfahren unterbleibt die öff. Kundmachung in den Landesblättern und in den angrenzenden Gemeinden. (§. 83.) Der wesentliche Unterschied zwischen den Rechtsfolgen beider Verfahrungsarten besteht nun darin, dass im „abgekürzten V." die unterlassene rechtzeitige Anmeldung der Einwendungen bloss die Folge hat, dass diejenigen Betheiligten, welche zur Verhandlung entweder gar nicht oder nicht mindestens acht Tage vorher geladen wurden und bei

---

[3]) Der Termin ist auf 4—6 Wochen zu bestimmen. (§. 82.)

[4]) Das Verfahren ist hier überhaupt jenem in Bausachen nachgebildet; darüber siehe Pražák, II. S. 44 fg. 230 flg., Randa, Eigenth. S. 195 flg. Besitz S. 175 flg., dann Gericht. Z. 1877 Nr. 21 flg. Die meisten L. W. G. (Böhmen u. Niederöster. nicht) bestimmen ausdrücklich (§. 82), dass die unterlassene Specialvorladung eines Interessenten im Edictalverfahren den präjudiciellen Einfluss desselben auf nichtangemeldete Einsprüche nicht hindert. Für Böhmen und N.-Oesterr. (wo dieser Beisatz fehlt) hat jedoch diese Unterlassung die Folge, dass den nicht angemeldeten und daher nicht berücksichtigten privatrechtlichen Einwendungen nicht präjudicirt wird. Vgl. auch Pražák S. 237, der dasselbe selbst für Mähren behauptet. (S. dageg. E. d. V. G. H. bei Alter S. 283, Budw. 3557.) — Das Nichterscheinen hat dieselbe Wirkung wie die Nichtanmeldung; dazu Randa, Besitz S. 201.

derselben nicht erschienen sind, ihre Einwendungen, sofern sie sich auf Privatrechte stützen, später noch im Rechtswege geltend machen können (§. 83), während im Edictalverfahren auch privatrechtliche Einwendungen durch die unterlassene Geltendmachung derselben in diesem Verfahren erlöschen. Das mähr. L. W. G. (§. 83) gestattet nur die nachträgliche Anbringung der Einwendungen in einer nachträglich von der polit. Behörde zu bestimmenden 14tägigen Frist.[5])

Wird in diesem oder jenem Verfahren gegen das Unternehmen, gegen welches in öffentlicher Beziehung kein Anstand obwaltet, innerhalb des commissionellen Verhandlungstermins ein privatrechtlicher Einspruch erhoben, so hat die polit. Behörde denselben nicht zu entscheiden, sondern nach fruchtlosem Vergleichsversuche — die Entscheidung zu fällen: „dass das Unternehmen in öffentlicher Beziehung zulässig sei"; für die privatrechtlichen Einwendungen muss im Bescheide der Rechtsweg vorbehalten werden. (§§. 88 u. 89 böhm., n.-öst. §. 84, steierm. 81.)[6]) Diese dem Rechtswege vorbehaltenen Einwendungen

---

[5]) Da indess diese Frist erst vom Zustellungstage der Bewilligung zu rechnen ist, kann auch in Mähren die polit. Concession den Einwendungen der Nichtverständigten, mögen dieselben privat- oder öffentlicher Natur sein, nicht präjudiciren. Vgl. Pražák II. S. 237 N. 56. Die Zustellung an den Ehegatten ist wohl im Sinne der §§. 91, 1034, 1238, 1239 a. b. G. B. für ausreichend zu halten; vgl. §. 35 böhm. Bau-O. und E. des Ack.-Min. v. 10. Nov. 1886 Z. 11825.

[6]) Ueber nicht-privatrechtliche Einwendungen entscheidet ausschliesslich die pol. Behörde. Ueber das Wesen derselben vgl. §. 10 d. M. Der mangelnde Nachweis des Eigenthums an dem Grundstücke, auf dem die Anlage errichtet wird, hindert die meritale Erledigung nicht (§. 81.); bei Behauptung des Eigenthums von Seite eines Betheiligten müsste jedoch dieser Streit auf den Rechtsweg gewiesen werden. — Die Bestimmungen des ungar. W. G. §§. 160 flg. über das Verfahren stimmen — bis auf einen Punkt — in der Hauptsache mit dem österr. überin. Abweichungen liegen darin, dass über das Gesuch vorerst ein behördlicher Sachverständiger an Ort und Stelle die nöthigen Vorerhebungen zu pflegen und darüber den Befund vorzulegen hat, welcher sammt dem Gesuch und Beilagen (Plänen etc.) auf Grund der Kundmachung zur öffentlichen Einsicht für die Interessenten bereit zu halten ist. §§. 161—163 ungar. W. G. Ferner kennt das ungar. W. G. nur Ein einheitliches Verfahren; die Kundmachung des Projectes muss mittelst Anschlags in den betheiligten Gemeinden erfolgen; überdies sind die benannten oder amtlich bekannten Interessenten (insbes. die Eigenthümer der zu enteignenden oder zu belastenden Gründe) persönlich zur

sind selbstverständlich in der Erledigung der polit. Behörde genau zu formuliren, da gemäss des im §. 82 ausgesprochenen Präjudizes die in der Verhandlung nicht geltend gemachten u. daher nicht vorbehaltenen privatrechtlichen Einwendungen durch die Concession der Anlage zu Gunsten derselben erloschen und beseitigt erscheinen, ohne dass diesfalls später der Rechtszug möglich wäre. (§§. 82, 83 böhm. W. G. u. Hofdecr. v. 5. März 1787 Z. 691 J. G. S. Vrgl. Nr. 32. Spr. R., Nr. 1867, 4721 u. 4969 Gl. U. W.[7]); dazu Riehl, das a. b. G. B. I. S. 282, 284. (Der Schadenersatzanspruch geht jedoch durch die unterlassene Anmeldung des Privatrechtes nicht verloren, da das Gesetz bei der Präclusion des Einspruches diese Rechtsfolge nirgends ausspricht; es kommen daher diesbezüglich die allgemeinen Grundsätze des bürg. Rechts zur Anwendung, z. B. beim Vorbau auf fremdem Grunde §. 418 a. b. G. B. Vgl. auch Schuster, Baur., Nr. 91, 92, Mages a. O. Nr. 11, mein. Besitz S. 200, N. 79; Peyrer S. 639.) Zu betonen ist, dass der nicht angemeldete Einspruch nur gegenüber der concreten concessionirten Anlage verloren geht. Uebrigens hat sich die polit. Behörde jeder Andeutung darüber zu enthalten, wer als Kläger aufzutreten habe; sie hat vielmehr wie in Bausachen und bei gewerblichen Betriebsanlagen lediglich „den Streit über die Privatrechte" auf den Rechtsweg

---

Commission vorzuladen. §§. 163, 164 ungar. W. G. Die Commission soll in loco — in wichtigeren Fällen mit Zuziehung eines behördlichen Sachverständigen abgehalten werden, und sollen vor, bezieh. bei der Verhandlung alle Einwendungen geltend gemacht werden. §§. 165 flg. ungar. W. G. Die Concessionsurkunde muss auch die Dauer der Concession angeben und muss ins Wasserbuch eingetragen werden. §§. 172, 173 ungar. W. G. Die Hauptdifferenz beruht darin, dass dies Verfahren nach ungar. R. den privatrechtlichen Einwendungen nicht präjudicirt.

[7]) Vgl. §. 340 G. B., welcher die Besitzklage nur dann zulässt, wenn sich der Unternehmer (Führer) eines Baues, „Wasserwerkes oder anderen Werkes", gegen ihn nach Vorschrift der A. G. O., bezieh. der diesbezüglichen Bauvorschriften nicht geschützt hat. — Erlischt die Concession durch Ablauf der für die Vollendung der Anlage festgesetzten Frist (§. 86), so werden auch die durch dieselbe bewirkten Beschränkungen fremder Privatrechte hinfällig. Vgl. Randa, Besitz S. 194 flg. 200 N. 79, Pražák II. S. 53 N. 12. S. 334 flg. 236, auch Peyrer, S. 616 (694, 2. A.), welcher Letztere seine Ansicht aber unrichtig formulirt und ungenügend damit begründet: dass die pol. Bewilligung nach §. 26 in der Regel ein dingliches Recht begründe; richtiger S. 637 (2. A.)

zu weisen. (§. 88 böhm. W. G., cf. §. 30 Gew. O., §§. 35, 37, d. böhm. Bauord. vom. 8. Jänner 1889, §. 10 der mährisch. B. O., §. 35 B. O. für Prag etc. Budw. Nr. 706.)[8]) Durch eine derartige Erledigung des Concessionsgesuches erscheint die Ausführung des Werkes nicht aufgeschoben (wie das österr. L. W. G. hinzufügt); denn es bleibt dem Unternehmer überlassen, ob er auf die Gefahr hin, dass der Richter über Begehren des Gegners den Bau einstellt, den Bau beginnen wolle oder nicht. Vergl. dazu meinen Besitz, S. 194 flg., 255 flg.[9])

Es ist nämlich in diesem Falle alsdann Sache des Richters, im Zuge eines Besitzstörungsstreites gemäss §§. 340 flg. a. b. G. B. zu entscheiden, ob mit dem in öffentl. Beziehung als zulässig erkannten Wasserbau bis zum Austrage des Rechtstreites innezuhalten ist, oder ob und unter welchen Bedingungen (Sicherstellung) mit der Anlage inzwischen begonnen werden kann. (Ausdrücklich verweiset §. 88 des n. u. oberöst. W. G. auf die §§. 340, 341 flg. a. b. G. B.) Gemäss diesen §§. 340—342, dann den §§. 8, 9 u. 10 der kais. Verordn. v. 27. October 1849 Z. 12 R. G. Bl. muss das Gericht — ausser dem Falle einer nahen, offenbaren Gefahr oder der Cautionsbestellung — auf Begehren des Klägers die Einstellung des Baues verfügen, während dies in jenen Fällen dem Ermessen des Gerichtes überlassen bleibt. Um mögliche chicanöse,

---

[8]) Der §. 37 d. böhm. Bauord. verordnet insbes., dass die privatrechtlichen Einwendungen, deren Austragung dem Civilrechtswege vorbehalten wird, ausdrücklich anzuführen sind. Ob dieselben dinglicher oder obligatorischer Natur sind, ist gleichgiltig. Vgl. Budw. Nr. 884, 1473, Pražák S. 233. Würde die Behörde den obgedachten Vorbehalt des Rechtsweges auszusprechen unterlassen, so müsste die Partei die diesbezügliche Richtigstellung durch Aufnahme des Vorbehaltes im Berufungswege verlangen, da mit der ohne Vorbehalt ertheilten Bewilligung alle Einwendungen (öff. u. priv. Natur) als abgethan anzusehen sind. (§. 82, 84, 86, 87 böhm. W. G., cfr. die cit. Bauordn., dazu Randa u. Pražák a. O., auch Stubenrauch (Schuster-Schreiber) zu §. 340 a. b. G. B. Die bezügliche Civilklage müsste daher wegen Rechtsverwirkung als unbegründet abgewiesen werden.

[9]) Vgl. Peyrer S. 696 (2. A.); and. A. Pražák II. S. 234, welcher von einem Aufschub der endlichen Erledigung spricht. Allerdings darf die Behörde in diesem Falle nicht die Bewilligung zur Anlage ertheilen; eine solche ungenaue Erledigung würde indess bei Vorbehalt der Privatrechte den Letzteren nicht präjudiciren; wohl aber die ohne solchen Vorbehalt ertheilte Bewilligung. Vgl. Pražák a. O. N. 7. — Anders nach franz. Rechte, Huber S. 70 flg.

nur auf Verzögerung des Wasserbaues abzielende privatrechtliche Einwendungen abzuschneiden, wird über Ansuchen des Bauführers auch die bedingte Expropriation der streitigen Objecte oder Rechte bewilligt werden können, — bedingt nämlich durch eventuelle richterliche Anerkennung des streitigen Anspruchs.[10])

Wurde mit dem Baue einer Wasseranlage ohne polit. Bewilligung begonnen, so ist dies eine Uebertretung des Wass.-Ges. (§§. 71, 72 böhm. W. G.), welche — ausser der Verwirkung einer Geldstrafe und der Ersatzpflicht — die Folge hat, dass der Schuldige die eigenmächtige Neuerung beseitigen muss, wenn der dadurch Gefährdete es verlangt oder das öffentliche Interesse es erheischt. (§. 72.) Vgl. auch E. d. V. G. H. Nr. 1301 Budw. — Ausserdem kann derselbe von dem in seinem Privatrechte Beeinträchtigten vor Gericht auf Einstellung des Werkes belangt werden. (§§. 340 flg., 354, 523 a. b. G. B., auch §. 19 des Besitzv. v. 1849.) Vgl. Nr. 4877 Gl. U. W., Pražák II. S. 238. Dass bezüglich der possessorischen Wasserwerksstreitigkeiten keine Ausnahme zu Recht bestehe, ist im §. 10 gezeigt.

Die vorstehenden Bestimmungen der L. W. G. sind der Hauptsache nach im Einklange mit den allgemeinen Vorschriften des §. 72 A. Ger. O., des Hofdr. v. 5. März 1787 Z. 691, J. G. S., sowie der neueren Bauordnungen und der Gewerbe-Nov. vom 15. März 1883 Z. 39, §. 30, welche Gesetze bei Bauten und Betriebsanlagen ein administratives Vorverfahren mit allen Interessenten zu dem Zwecke verordnen, um alle Einwendungen, mögen dieselben öffentlicher oder privatrechtlicher Natur sein, sei es durch gütlichen Ausgleich, sei es durch administrative, bezieh. nachfolgende gerichtliche Entscheidung möglichst rasch zum Austrag zu bringen.[11]) Werden die privatrechtlichen

[10]) Diese Cautel empfehlen mit Recht Peyrer S. 618 flg. (S. 696, 2. A.) und Pražák II. S. 235 N. 10; die Entschädigungssumme für das streitige Object ist hier selbsverständlich zu Gericht zu deponiren; mit Recht bekämpft Pražák a. O. Peyrer S. 601, S. 675, 2. A., sofern dieser hiezu die Zustimmung beider Theile verlangt.

[11]) Dazu s. meinen Besitz S. 197 flg. Pražák II. S. 45 flg. Dem römischen und deutschen Rechte ist dies Vorverfahren mit seinen wichtigen Präjudicien unbekannt. Noch der Cod. Ther. II. Cap. XXIV. §. 6. Nr. 114—140 (Harras. II. S. 461 flg.) und der Horten'sche Entw. II. c. 21. §§. 39 flg. (1776) kennen nur das modificirte römischrechtliche Verfahren der Operis novi nunt. Erst der Entwurf Martini II. 2. §§. 30 enthält den Kern der Norm der §§. 340 flg., dass nur der Bauführer, der sich

Einwendungen im Administrativverfahren nicht vorgebracht, oder erscheint der Vorgeladene nicht, so werden dieselben verwirkt. (Näheres Randa, Besitz S. 199 flg.) Die vorgebrachten Einwendungen sind auf den Rechtsweg zu weisen und es ist dem Bauführer gemäss §. 72 G. O. vorbehalten, bei der Realinstanz des Baugrundes gegen Diejenigen, welche gegen das Werk Einwendungen erhoben haben, die Auffordrungsklage anzustellen.

Sind die Unternehmungen zur Benützung eines Gewässers mit Bauten oder mit gewerblichen Betriebsanlagen verbunden, so sind die nach den bezüglichen Gesetzen erforderlichen Amtshandlungen, soviel thunlich, unter Einem zu pflegen. (§. 85 böhm. W. G., §. 39 böhm. L. O. v. 1889, §. 29 Gewerb. O., dazu E. d. Vwalt. G. H. Nr. 2533 Budw.) Sollte die polit. Behörde unberufenerweise auch über privatrechtliche Einwendungen abgesprochen haben, so präjudicirt dieser Ausspruch keineswegs dem richterlichen Urtheil des competenten Gerichtes; denn nur die innerhalb der Grenzen der Competenz gefällten Entscheidungen der polit. Behörde sind rechtsgiltig und für die Gerichte massgebend.[12a])

Zu den privatrechtlichen Einwendungen gehören jedoch nicht die Einwendungen der Nachbarn (Grund- oder Hauseigenthümer) betreffs der Belästigung oder Gefährdung durch ungewöhnliches Geräusch, Staub, üblen Geruch, gesundheitsschädliche oder sicherheitsgefährliche Einflüsse der angrenzenden Wasseranlage — überhaupt betreffs der Belästigung oder Gefährdung durch sog. mittelbare Immissionen. Denn nach dem österr. bürg. Rechte (§§. 354, 362—364) ist der Eigenthümer in der Benutzung seiner Sache (insbesondere durch Werke, Anlagen etc.) nur insofern beschränkt, als durch dieselbe in die „Rechte eines Dritten

---

nicht nach Vorschrift der Ger. O. im Administrativverfahren gegen die Einwendungen seiner Gegner geschützt hat, von denselben mit der Besitzstörungsklage belangt werden kann; die Hinweisung auf diese Präventivmassregel wurde von der Commission am 25. Juli 1795 eingefügt. Vergl. Harrasowsky, V. S. 87.

[12a]) Vgl. auch Schenkel, Bad. W. R. S. 31; desgl. die Entsch. des V. G. Hofes bei Alter I. S. 483, Budw. 2167, 3977, denen zufolge eine incompetent ergangene Administrativ-Entscheidung niemals in Rechtskraft erwächst. — Bezüglich der Urtheile der Gerichte war früher im §. 48 Civ.-Jur.-N. derselbe Grundsatz ausgesprochen; durch das Gesetz v. 18. April 1869 Z. 44 §. 12 über das Verf. vor d. Reichsgerichte ist jedoch dieser §. 48. aufgehoben. Vgl. §. 10 d. B. u. Ott, Krit. V. Schr. XII. S. 264.

ein Eingriff" geschieht oder die in den Gesetzen zur Beförderung des „allgemeinen Wohles vorgeschriebenen Einschränkungen übertreten werden". Unter dem „Eingriff" in das Recht des Nachbars kann aber nur das positive Einwirken auf dessen Rechtssphäre verstanden werden, d. i. eine solche Einwirkung auf dessen Sache, welche sonst den Inhalt einer affirmativen Dienstbarkeit (§. 475—477 G. B.) oder eines sonstigen dinglichen Benützungsrechtes an einer fremden Sache bildet. Dagegen fallen nicht unter jenen Begriff solche Einflüsse auf den nachbarlichen Raum, welche nur mittelbar — ohne unser darauf gerichtetes Zuthun — lediglich in Folge des Wirkens der Naturgesetze auf demselben sich geltend machen, also die sog. Rückwirkungen der Benützung fremden Grundes, z. B. Verbreitung von Uebelgerüchen Lärm, Rauch, Schatten, Bodenerschütterung etc. Das österreich. Privatrecht hat nicht den Grundsatz des Röm. Privat-Rechtes angenommen, dass der Nachbar selbst dergleichen mittelbare Immissionen (indirecte Einflüsse) nicht zu dulden brauche, wenn dieselben das Mass und die Art der gewöhnlichen Belästigung überschreiten. Wohl aber wird dieser Grundsatz seit der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts durch das österr. öffentliche Recht zu Geltung gebracht [12b]) u. den Verwaltungsbehörden

[12b]) Vrgl. schon das Hofd. v. 12. Feber 1731 Cod. Aust. 4. p. 658, (S. 2.), Hofdr. v. 7. März 1787 Nr. 641, und damit zusammenhängende ältere und neue Bauordnungen; dazu Pražák II. S. 45 N. 2. — Selbst das deutsche Reichsger. (Entsch. VIII, S. 304) hat (übrigens gegen die Urtheile der Untergerichte) die Ersatzklage des Ufernachbars gegen die Bahnverwaltung, welche durch Verdämmung ihres Grundstücks die Ueberschwemmungsgefahr für den Klager vergrösserte, abgewiesen, da keine Rechtspflicht bestehe, den Schutz seines Eigenthums darum zu unterlassen, weil durch denselben die Gefahr für den Nachbar grösser wird. Mit Recht sagt das R.-Gericht: dass das Nachbarrecht nur untersage, das fremde Eigenthum durch Immission irgend welcher Art zu stören oder zu beschädigen; der Beklagte leite aber nichts in das Eigenthum des Klägers hinüber, sondern dränge nur (?) das Wasser zurück. Sachlich steht also das R. G. auf unserem Standpunkt; aber ebendarum hätte das R. Gericht die übliche (mitunterlaufende) theoretische Fassung: dass das „Nachbarrecht" „solchen Gebrauch des Eigenthums untersage, durch welchen mittelbar oder unmittelbar in fremdes Eigenthum hinübergegriffen werde, vermeiden sollen"; denn die sog. „mittelbare Immission" ist eben keine Immission. Bei entgegengesetzter Auffassung hätte das R. Gericht — gleich den Untergerichten — der Klage stattgeben müssen: denn wenn irgend welche Vorkehrungen — so sind es gewiss Uferschutzbauten, welche indirect die Nachbarn in hohem Grade ge-

vorbehalten, aus Gründen der öffentlichen Wohlfahrt, namentlich aus Rücksichten der Sanitäts-, Bau- und Sicherheitspolizei die Bedingungen und Beschränkungen festzusetzen, unter welchen Bauten, sowie gewerbliche und Wasser-Anlagen mit Rücksicht auf das Interesse der Nachbarn errichtet werden können. Vgl. z. B. neuestens §§. 34, 35, 61, 79, 82, 91, 110 der Bauordn. f. Prag, §§. 46 flg., 79 flg., 83 flg. d.Bauord. f. Böhm., §. 79 böhm. W. G., bes. §§. 25 flg. der Gewerbenov. v. 15. März 1883 Z. 39.[13]) (Zu den bezüglichen Bedingungen gehört eventuell auch die Feststellung der Ersatzpflicht für die trotz aller Vorsichtsmassregeln entstehenden Schäden! Vgl. §. 79 lit. b. böhm. W G.) Mit Recht hat daher der Verwaltungsgerichtshof übereinstimmend mit der Praxis und der herrschenden Doctrin stets an dem Grundsatze festgehalten: dass Einwendungen, welche sich lediglich auf die „befürchtete Belästigung und Schädigung der Nachbarschaft (z. B. durch Lärm, Staub, Russ) beschränken, nicht privatrechtlicher Natur sind und dass die Würdigung solcher,

---

fährden und schädigen können. Uebrigens sei bemerkt, dass nicht erwähnt wird, ob der Bau concessionirt war. Das cit. Judicat constatirt auch die Uebereinstimmung der franz. Doctrin mit der materiellrechtlichen Auffassung des Reichsgerichts. Vgl. auch Scherer I. S. 180 u. art. 544 Cod. c. und d. jüngste E. d. deutsch. Reichsger. XXIV. S. 212 Nr. 45, welche die nicht bezweckten Rückwirkungen auf den Nachbargrund nicht als „Eingriff" anerkennt.

[13]) Vgl. z. B. §. 115 böhm. B. O.: „Gewerbliche Räume, in welchen Dampf, Rauch, Staub, lästige Dünste oder üble Gerüche erzeugt werden, sind derart einzurichten, dass die Nachbarschaft durch dieselben nicht belästigt wird. Die Ableitung von unreinen und übelriechenden Flüssigkeiten muss so geschehen, dass die Umgebung nicht darunter leidet und das Erdreich nicht infiltrirt wird etc. cf. §. 79. — Gewerbe-O. §. 25: Die gewerbebehördliche Genehmigung ist bei allen Gewerben nothwendig, welche mit Feuerstätten, Dampfmaschinen etc. betrieben werden oder welche durch gesundheitschädliche Einflüsse, durch die Sicherheit bedrohende Betriebsarten, durch üblen Geruch, durch ungewöhnliches Geräuch die Nachbarschaft zu gefährden oder zu belästigen geeignet sind etc. Ferner §. 79 lit. b. böhm. W. G.: Die pol. Behörde hat ins Klare zu stellen: bei Anlagen, durch welche eine schädliche Aenderung der Beschaffenheit des Wassers herbeigeführt wird, ob hiedurch eine nur unerhebliche oder wesentliche Belästigung oder Benachtheiligung Dritter entsteht, dann ob diese Anlage etwa nur gegen ... Entschädigung an die Benachtheiligten zulässig sei. — Ob nachträgliche Erhebungen wegen vorher nicht geahnter Schäden zulässig sind, ist Thatfrage; im Zweifel ist die Frage zu bejahen; vgl. S. 61.

öffentliche Rücksichten betreffenden Einwendungen dem freien Ermessen der politischen Behörden anheimgestellt ist. Entsch. Nr. 103, 633, 1656, 1700, 1952, 2008 Budw., dazu Alter S. 103 Nr. 714 dazu vergl. die Entsch. d. O. G. H. v. 11. April 1888 Z. 3754 (Jur. Bl. 1888 Nr. 20 — Wiener cause cel.), ferner Nr. 573, 948, 5898, 5821, 5646, 9836, 9934 u. a. G. U. W., welche durchwegs die Präjudicialität des polit. Verfahrens anerkennen; s. mein Eigenth., S. 106 flg. [14])

---

[14]) Gegenüber dieser Auffassung, welche in österr. Literatur und Praxis als die herrschende bezeichnet werden kann (siehe Schuster-Schreiber, Schadenersatz. S. 16) vertreten bes. Mages, Nachbarr. G.-Zeitschrift 1861 Nr. 1 flg., Pfaff, Schadeners. S. 39 flg. u. neuest. Unger, Grüh. Ztschr. 13. S. 715 flg. u. Steinbach, Ersatz von Vermögensschäden 1888 S. 10 flg. die Ansicht, dass der Nachbar — wie nach röm. R. — auch nicht einmal sog. mittelbare Immissionen zu dulden brauche, es sei denn dass sie das Mass des Gewöhnlichen und Ortsüblichen nicht übersteigen. Die Ansicht, dass unter „Eingriff" (§. 364) auch mittelbare belästigende Einflüse auf den Nachbargrund zu verstehen seien, begründet Unger mit Bezugnahme auf das röm. R., auf die Protokolle (Pfaff, Schadeners. S. 39) und durch den Hinweis auf die angeblich praktisch unerträglichen Consequenzen unserer Ansicht. Die Protokolle (Ofner I S. 246 flg.) sprechen wohl zu unseren Gunsten: „Inzwischen gebe es, sagt Zeiller, einige gewöhnlichere Streitigkeiten zwischen Nachbarn über gewisse Vorkehrungen des Nachbars, ob sie ein Eingriff in das Recht des Nachbarn seien oder nicht, wie wenn das Licht verbaut oder Wasser auf dessen Grund geleitet wird. Davon handle der Entwurf theils bei der Lehre von Servituten, theils ... bei der Materie vom getheilten Eigenthum. Dort werde sich ... Bestimmteres über den rechtlichen oder widerrechtlichen Gebrauch des E. sagen lassen." Zeiller beschränkt also (wesentlich mit uns) das nachbarliche privatrechtliche Einspruchsrecht auf Servituten und das getheilte Eigenthum. (Superf.) Auch die Entwürfe: Cod. Ther. 2. III, §§. 1—4, und Horten II. 2, §. 1, 2, erwähnen nur Beschränkungen durch Verträge und letztw. Anordnungen; allgemeiner sagt Martini II, 3. §. 2: „sofern dem Rechte Dritter nicht zue widergehandelt wird," dazu bes. §. 11, der diesfalls ausdrücklich auf di Bauordnungen verweiset. Vergleiche gegen Unger auch Schuster-Schreiber-Stubenrauch (5. A.) zu §. 364, von den älteren Comm. Schuster, Baur. S. 63, 96, Nippel III. S. 208 flg. u. a. Die Befürchtungen U.'s. S. 719 (4 d. Sex. A.) betreffend „den perpetuirlichen nachbarlichen Kriegszustand" sind grundlos: gegen gefahrdrohende Handlungen, wie etwa Steinbrechen, Luftverpestung, Schiessübungen, schädl. Grundinfiltrirungen, welche U. anführt — wird unter allen Umständen die Administrativbehörde prohibitiv und repressiv einzuschreiten berufen sein. Richtig Till, Przeglad 1887 S. 225 flg.; reservirt äussert sich Krasnopolski, Krit. V. Sch. 27, S. 484 flg.

Die entgegengesetzte Ansicht (Mages, Pfaff, Unger und Steinbach), welche sich namentlich auf die angeblich praktisch unerträglichen Consequenzen unserer Auffassung stützt, übersieht, dass die aus dem sog. Nachbarrecht fliessenden Beschränkungen des Grundeigenthums, soweit sie die sog. indirecten Eingriffe (Rückwirkungen) der Nachbaren betreffen, in Oesterreich nicht auf Grund des Privatrechtes vom Richter, sondern auf Grund öffentlichrechtlicher Normen aus dem Gesichtspunkte des Gemeinwohls von der Administrativbehörde zu beurtheilen sind und dass eine cumulative Competenz der Gerichte selbstverständlich ausgeschlossen erscheint. Im Gegensatz zu dem röm., dann d. preuss., franz. u. italien. Rechte ist hierlands der privatrechtliche Gesichtspunkt durch den öffentlichrechtlichen völlig verdrängt worden. (Näheres s. in meinem Eigenth. S. 107 flg.) Darum kommen in der österr. Gerichtspraxis Negatorienklagen auf Abwendung ungebührlicher nachbarlicher Rückwirkungen (undirecter Einflusse) fast gar nicht vor!

Erst neuestens wurde mit Entsch. Nr. 11.930 (25. Bd. Gl. U. W. Pf.) von allen drei Instanzen anerkannt, dass ein negatorischer civilrechtl. Anspruch der Nachbarn gegen die von der polit. Behörde bewilligte Bauführung (von zwei Cementöfen) unstatthaft ist. (Die Nachbarn wiesen in der Klage darauf hin, dass durch die Rauchentwicklung der Oefen die Wald-, Feld- u. Obstcultur gefährdet und selbst das Nachbarhaus unbewohnbar zu werden drohe. Die Motive bemerken, dass „die Gestattung des Betriebs der Entscheidung der Gerichte vollkommen entrückt sei"; die Schadenersatzfrage aber sei in diesem Prozesse nicht zu erörtern.)

Selbst die neue deutsche Gewerbeordnung v. 1869 (§. 26) hat wenigstens bei gewerblichen Betriebsanlagen dem öffentlichrechtlichen Gesichtspunkt bis zu einem gewissen Masse Rechnung getragen, indem civilrechtlich niemals auf Einstellung einer obrigkeitlich genehmigten Betriebsanlage, sondern nur auf Einrichtungen, welche die benachtheiligende Einwirkung ausschliessen oder, wo dies unthunlich ist, auf Schadenersatz geklagt werden kann. Richtig bemerkt Mandry, Der civilrecht. Inhalt d. Reichges. §. 30, dass diese Bestimmung zunächst die actio negatoria alterire, insoferne solche (sc. bei ungewöhnlicher Schädigung) an sich auf Unterlassung der störenden Einwirkung angestellt werden könnte. Das deutsche Reichsrecht

beginnt also sich dem österr. Recht zu nähern. (Der deutsche Entw. §. 850 schliesst sich dem röm. R. an: Einspruchsrecht gegen Belästigungen über das gewöhnliche, ortsübliche Mass.) Der Unterschied zwischen dem heutigen allgemeinen deutschen und dem österr. Recht liegt nur darin, dass nach der deutschen G. O. (§. 19) Einwendungen, welche auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen, von der Administrativbehörde zur richterlichen Entscheidung zu verweisen sind und dass das Administrativverfahren für diese privatrechtlichen Einwendungen, mögen sie angemeldet sein oder nicht, keineswegs präclusivisch wirkt (§. 17), während nach österr. R. solche Einwendungen, wenn sie nicht angemeldet werden, weder possessorisch noch petitorisch geltend gemacht werden können. (Vgl. die in Note [15]) cit. Entsch. d. deutsch. Reichsgerichtes.[15]) Ein weiterer Unterschied liegt darin, dass nach deutschem Reichsrecht nur bei gewerblichen Anlagen das obige präjudicielle Verfahren eintritt, in den übrigen Fällen aber die Negatorienklage verbleibt, während diese nach österr. Rechte in allen Fällen, wo eine behördliche Concession nöthig ist, ausgeschlossen ist.[16]) Der Mangel des österr. R. beruht nur darin, dass

---

[15]) Mit dem gemeinen R. stimmt die preuss. Doktrin überein, dazu Dernburg, Pr. P. R. §. 220; Frank-Nieberding I, §. 52, 61. Pražák a. O. Aehnlich nach bad. W. R., Schenkel S. 2, 61 flg. 188, Frantz, Eigenth. Beschränk. S. 184 flg. u. grh. hess. W. R. art. 3, 14, 16, dazu Zeller, S. 35 flg., Scherer II, S. 347 flg. Spevec, Mjes. 1891. S. 646. Zu den auf besonderen Titeln beruhenden Einwendungen (cf. §§. 17—19) sind die aus den gesetzl. Beschränkungen des Eigenthums fliessenden Rechte (Nachbarrechte) nicht zu zählen. Nur so ist der scheinbare Widerspruch der Gew. Ordn. lösbar. So ganz richtig neuest. die Entsch. d. deutsch. Reichsgerichtes XIII. S. 57 mit Bezug auf die Entstehungsgeschichte der §§. 17 flg. 20 R. Gew. O. Unklar Peyrer S. 694, 2. Aufl.; unconsequent auch Frantz S. 185, sofern er bezüglich der letzteren Einwendungen meint, dass die Verhandlung der Adm. B. denselben nicht präjudicire; allerdings bleibt der Ersatzanspruch vorbehalten. Uebrigeus ist nach bad. W. G. art. 25 die Genehmigung auch bei Wasseranlagen zu versagen oder an beschränkende Bedingungen zu knüpfen, wenn das Unternehmen erhebliche Nachtheile, Gefahren und Belästigungen für die benachbarten Grundstücke und für concess. Anlagen herbeiführen würde. (Eine solche Beschränkung der Genehmigung könnte sein: die Feststellung der Ersatzpflicht für mögliche Schäden.) Ebenso art. 15. des hess. W. G.

[16]) Anders, wie bemerkt, nach franz. und ital. R.; namentlich hat Letzteres in den art. 570—582, welche dem franz. Cod. c. art. 671—674 nachgebildet sind, ausführliche Vorschriften über das nachbarliche Bau-

es keine dem §. 27 deutsche Gew. O. oder dem art. 1383 Cod. civil. ähnliche Norm über Schadenersatzansprüche enthält.

Das ungar. W. G. §§. 163 flg. enthält nur die allgemeine Norm, dass „Einwendungen" der Interessenten gegen die Anlage bei der Administrativ-Commission anzumelden sind, da sonst die Entscheidung ohne ihre weitere Einvernehmung erfolgen würde. Es schien mir zweifelhaft, ob auch privatrechtliche Einwendungen dahin zu rechnen sind und ob die Nichtanmeldung derselben (abgesehen von Expropriationen und Servitutsbelastungen) die Verwirkung des Anspruches nach sich ziehe? Nach einer mir von den kön. ungar. Justiz- u. Ackerb.-Ministerien gefälligst ertheilten Auskunft dto. 14. März 1891 Z. 11581 (A. M.) wird die Anmeldungsfrist des §. 163 ung. W. G. für privatrechtliche Einwendungen in der Praxis als präclusiv nicht betrachtet, weil das ungarische Gesetz den Verlust von Privatrechten als Folge der unterlassenen Einwendung nicht bezeichnet. Ueber solche Einwendungen soll zwar, wenn sie angemeldet werden, von der polit. Behörde ein Vergleich versucht werden; kommt jedoch derselbe nicht zu Stande, so sind dieselben auf den Rechtsweg zu weisen und soll die Concession mit dem Bedeuten ertheilt werden, dass hiedurch die privatrechtl. Ansprüche nicht tangirt würden und dass der Concessionär, im Falle er von der admist. Concession, bevor noch solche Ansprüche auf gerichtlichem Wege beigelegt worden wären, Gebrauch machen sollte, dies nur auf eigene Gefahr thun könne. (Anal. des §. 16 der Minist.-Verord. v. 21. August 1888 betreffend die Schiffsmühlen.)

Das franz. Recht anerkennt zwar den Grundsatz, dass die Ausübung des Eigenthums nicht schon darum beschränkt werden kann, weil dem Nachbarn daraus Schaden erwächst; insbesondere haben die Nachbarn [anders als ehedem nach ge-

---

und Anpflanzungsrecht, dessen Handhabung der richterlichen Gewalt zukommt; für Senkgruben, Brunnen, Cisternen etc. ist eine Entfernung von zwei Metern vorgeschrieben; für Backöfen, Schmieden, Stallungen, Betriebsanlagen mit Dampf und ähnlichen Motoren etc., ferner für Brunnengrabungen etc. hat eventuell das Gericht jene Entfernungen und Massnahmen vorzuschreiben, welche zur Hintanhaltung von Schädigungen des Nachbars nöthig erscheinen (art. 574, 578), dazu Gianzana II. 1, S. 158 flg., 174 flg., Dionisotti, Nr. 112, 113. Die Gerichte sind competent in allen Fragen des Besitzes, Eigenthums, Schadensersatzes; die Genehmigung der Administrativbehörde wird jedoch dadurch nicht berührt. S. auch Pacifici-Mazzoni, III, nr. 108 flg.

meinem R.] keinen Anspruch (Negatoria) auf Beseitigung der von der Behörde genehmigten ihnen nachtheiligen Betriebsanlagen etc.; allein die Judicatur interpretirt die allgemeine Norm des art. 1383: „Chacun est responsable du dommage, qu'il a causé" dahin, dass der Nachbar für allen (auch zufälligen) Schaden verantwortlich ist, der aus solchen Anlagen und deren Betrieb für die Nachbarn entsteht. Diese Ersatzpflicht wird in Gemässheit des art. 1383. bei polizeilich nicht verbotenen oder concessionirten Anlagen in solchen Fällen anerkannt, wo durch einen ungewöhnlichen Gebrauch des Eigenthums den Nachbarn Schaden zugefügt wird. Auf diese Weise versöhnt die franz. Jurisprudenz das Recht des Grundeigenthümers zu Anlagen, welche den Nachbar indirect benachtheiligen, mit den Ansprüchen des Letzteren auf Abwendung von Schäden; ja sie verpflichtet jenen sogar zum Ersatz sog. „moralischer"(?) Schäden (recte Werthverminderung durch Industriebauten): „allors même, que le voisin change la destination se son fonds et que de là résulte pour lui un dommage plus considérable, il a droit à une réparation de ce chef." Entsch. d. Cass. H. bei Laurent, VI nr. 153, dazu 140—152, Marcadé, Code N. II. nr. 627, 628 (6 A.). Vgl. noch Zachariae-Dreyer, franz. Civilr. (7. A.) I. §. 194, 243, Frantz, die ges. Eigenthumsbeschränk. nach franz. bad. R. (1887) S. 180 flg., Scherer, franz. Rhein. R. I. 462—464.[17]) Das oben geschilderte präjudicielle admin. Vorverfahren des österr. R. mit der Zwangsanmeldung von Privateinwendungen ist dem franz. R. ebenso fremd — als umgekehrt dem österr. Rechte die vieldeutbare Regel des art. 1383 Cod. bezüglich der Ersatzpflicht. Eine Berufung auf das franz. R. ist daher unzulässig. Bei dieser Verschiedenheit der Gesetzgebung ist auch die Berufung auf die franz. Judicatur kaum am Platze. And. A. Unger a. O., Steinbach S. 14 fg.

Was die mündliche, zu Protokoll zu nehmende commissionelle Verhandlung selbst betrifft, so hat dieselbe die Aufgabe, alle für die Entscheidung massgebenden thatsächlichen und rechtlichen Umstände vollständig klar und sicher zu stellen. Das Verfahren ist im Streitfalle ein contradictorisches; gleiches Gehör aller Parteien ist geboten. Vgl. E. d. V. G. H. bei Alter,

[17]) Nach franz. R. ist freilich streitig, ob art. 1383 nicht auch ein Delict voraussetze; dafür s. Zachariae II. S. 65, 736, Marcadé, Code Nap. V. S. 277 (6. Aufl.).

S. 475, 476. Den Parteien ist freigestellt, sich durch Bevollmächtigte (Advocaten etc.) vertreten zu lassen und fachkundige Beistände beizuordnen.[18]) Die Behörde hat nach Bedarf einen oder mehrere Sachverständige (gewöhnlich technische landesfürstl. Organe)[19]) von Amtswegen beizuziehen (§. 84 böhm. W. G.); der technische Befund und dessen Belege müssen den Parteien bei der Verhandlung vorgelegt und denselben Gelegenheit geboten werden, ihre Rechte dagegen zu vertreten (E. d. V. G. H. bei Alter S. 283, Nr. 1833 a); übrigens ist es Sache der Parteien Anträge auf Ergänzungen oder Verbesserungen des Befundes zu stellen (ebenda Nr. 1834, 1840). — Zu minder wichtigen Commissionen können auch Gemeindevorstände delegirt werden (§. 84).[20]) Bei der Verhandlung ist vor Allem auf die gütliche Einigung aller Betheiligten über streitige Punkte, welche nicht das öffentliche Interesse betreffen, hinzuwirken (§. 84).[21]) Für das Verfahren ist wesentlich die Verordn. v. 17. März 1855 Z. 52 R. G. Bl. massgebend; ob Parteien- u. Zeugeneide zulässig sind, ist streitig.[22])

[18]) Der Ehegatte ist nach §§. 91, 1034, 1238, 1239 b. G. B. nur soweit zur Vertretung der Gattin befugt, als es sich um die Verwaltung des Vermögens handelt — auch zur Annahme von Zustellungen; zu Grundabtretungen ist er jedoch gesetzlich nicht ermächtigt.

[19]) Das Gesetz (§. 84) stellt dies in das Ermessen der Behörde; vgl. auch E. d. Vw. G. H. Budw. 1609, 1803, 1863, 2480, 3574, Peyrer S. 651 (2.), woselbst durchwegs die Beiziehung Eines Sachverständigen für genügend erachtet wird.

[20]) Häufig und angezeigt bei Bewässerungsstreitigkeiten; vgl. Peyrer S. 656 flg. (2) und die dort cit. böhm. Statth. V. v. 14. Juni 1876.

[21]) Gute Rathschläge ertheilt diesfalls Peyrer S. 644 flg. (2.), wobei er mit Recht auf die gründliche Vorbereitung des Commissionsleiters grosses Gewicht legt. Protokollarische Vergleiche der Parteien sind nach Zulass des Gesetzes in der Erledigung zu genehmigen; dazu Peyrer S. 648 (2). Gemäss §. 26 L. W. G. ist anzunehmen, dass durch dergleichen Verträge die jeweiligen Besitzer der Anlage gebunden sind. Vgl. S. 56. Ihre Eintragung in das Wasserbuch ist durch §. 100 vorgeschrieben. — Weigerung der Partei, das Protokoll zu unterschreiben, ist an sich unerheblich. E. d. V. G. H. Bud. 4281.

[22]) Der Mangel eines gehörig geregelten Administrativ-Verfahrens ist umso bedauerlicher als über wichtige Fragen widersprechende Normen bestehen, z. B. bezüglich des Parteien- und Zeugeneides das H. K. Dekr. vom 18. September 1828 Z. 21.870 für Galizien, das denselben zulässt, und das H. K. Dekr. v. 5. Juni 1835 Z. 13.866 für Dalmatien, Triest, Laibach, Innsbruck, welches die Abnahme von Eiden bei Zeugen und Parteien für unstatthaft erklärt! Vgl. Peyrer S. 649 (2), Pražák, II. S. 122 flg. Drei Gutachten über die Reform des Admin.-Verfahrens von Lemayer,

Ueber den Mangel eines gehörig geregelten Verfahrens in Administrativsachen herrscht nur Eine Stimme.

Nach geschlossener Verhandlung hat die Behörde über Zulässigkeit, Umfang, Art und Bedingungen der Unternehmung, sowie über die nöthigen Grundabtretungen und Dienstbarkeiten, desgleichen über die Entschädigung hiefür das Erkenntniss mit Entscheidungsgründen zu fällen[23]) und stets eine angemessene (erstreckbare) Frist zu bestimmen, binnen welcher die Anlage bei Verlust der Concession vollendet sein muss. (§§. 86, 87 b. W. G.)[24]) Stützt sich die Wasseranlage auch auf vor der Behörde abgeschlossene Verträge der Parteien, so sind dieselben dem vollen Inhalte nach in die Genehmigungsurkunde aufzunehmen (E. d. Ack. M. v. 5. Jänner 1877 Z. 12579), u. zw. wo thunlich in einer solchen Form, dass auf Grund derselben die bücherlichen Eintragungen erfolgen können. Die Ent-

---

Pann und Pražák (1834) S. 86 flg. — Bei Abgang einer gesetzlichen Beweistheorie muss die freie Beweiswürdigung im Administrativverfahren doch wohl anerkannt werden. Dies geht auch aus der Spruchpraxis des V. G. Hofes hervor, welcher gemäss übrigens die Beeidigung nicht gefordert wird und nicht üblich ist. Vergl. Budw. Nr. 2039 und die bei Alter S. 476 citirten Erkenntnisse; auch Bernatzik S. 312. — Dass die Berichte der Unterbehörde an sich nicht beweisen, anerkennen die E. d. V. G. H. bei Alter S. 475, Nr. 12.

[23]) Unterlassene Motivirung oder unterl. Zustellung derselben begründet aber keine Nullität. E. des V. G. H. bei Alter S. 479 Nr. 29, 30. Budw. Nr. 2577, 3910.

[24]) Successive Erkenntnisse bes. in wichtigen Vorfragen (Benützungsrecht überhaupt etc.) sind nicht ausgeschlossen, ja bisweilen unvermeidlich; vgl. Peyrer S. 665 (2) und die daselbst cit. E. d. Ack.-Min. v. 3. Feber 1879 Z. 391 in Sachen der Wasserleitung zur Wasserversorgung Wiens. Allerdings muss die schliessliche Concessionsurkunde die Ergebnisse der Vorverhandlungen gemäss §§. 19, 20, 86, 87 W. G. zusammenfassen. — Zu den Bedingungen, unter denen die Bewilligung ertheilt wird, gehört bei Stauwerken in der Regel: die Anlegung von sogenannten Fehlgerinnen (galden Gerinnen) und Freischützen (galden Schleussen) im Sinne der §§. 19, 20, 24 böhm. (18, 19, 23 meist. a.) W. G.; dazu vgl. oben S. 121 u. Peyrer S. 284 (2. A.). — Auch nach dem ungar. W. G. §§. 162 flg. gilt wesentlich dasselbe, was nach dem österr.; allerdings bestimmt jenes nicht ausdrücklich, dass privatrechtliche Einwendungen auf den Rechtsweg zu weisen sind; doch muss dies aus der regelrechten Competenz der Gerichte, die nirgends ausgeschlossen wird, geschlossen werden. Vgl. die oben citirte Mittheilung der königl. ungar. Ministerien für Justiz und Ackerbau v. 14. März 1891.

scheidung soll nach der V. O. v. 27. October 1859 Z. 196 auch die Berufsfrist und Berufungsinstanz angeben, ohne dass die diesfällige Unterlassung oder eine irrige Angabe von Erheblichkeit wäre (E. d. V. G. H. bei Alter S. 479 Nr. 31, 482, Nr. 46, 47. Bud. 3141, 3722, 3761, 4002, 4003).

Die Durchführung der Anlage darf, wenn der vorläufig ermittelte Entschädigungsbetrag zu Gericht erlegt worden ist, nach Rechtskraft des Administrativ-Erkenntnisses, nicht gehindert werden. (§. 87 b. W. G.) Die richtige Zustellung aller Erkenntnisse ist eine Bedingung ihrer Rechtskraft. (Budw. 2636, 4291.)

Provisorialverfügungen der polit. Behörde sind im Verlaufe des Verfahrens nicht ausgeschlossen. E. des Ackerb.-Minist. v. 24. Feber 1877.

Die Erkenntnisse sind, soweit sie Wasserbenützungsrechte regeln, im Wasserbuche in Evidenz zu halten (§. 100 b. W. G.). Festzuhalten ist der Grundsatz, dass ein rechtssprechendes Erkenntniss der Administrativbehörde, aus welchem den Parteien subjective Rechte erwachsen sind, nur wegen sachlicher Unzuständigkeit oder wegen wesentlicher Mängel des Verfahrens (über Begehren oder von Amtswegen) aufgehoben werden kann. Unrichtig ist die Behauptung Mancher (s. bes. Peyrer S. 246, 2), dass aus Gründen des öffentl. Interesses verwaltungsrechtliche Acte, insbes. concessionirte Wasserbenützungsrechte jederzeit aufgehoben werden können, auch wenn dieselben nicht auf Widerruf ertheilt wurden; unlogisch ist insbes. die Behauptung, — dass weil die Ertheilung der Concession im freien Ermessen der Behörde liegt, auch die Entziehung derselben im freien Ermessen der Behörde liegen müsse! Dagegen spricht nicht nur der anerkannte Grundsatz, dass erworbene, besondere Rechte vor Allem zu schützen sind (§. 94 b. W. G.), sondern auch der Schluss a contr. aus den §§. 19 u. 22 b. W. G. (Vgl. auch §. 57 Gewerbe-Ord., nach welchem ein Gewerbsrecht nur wegen hervorgekommenen Mangels eines gesetzlichen Erfordernisses des selbständigen Gewerbebetriebs (persönlicher Mängel) entzogen werden kann. (Vgl. auch §. 24 Vereinsges. v. 1852, Nr. 396, 2377, Budw. und die richtigen Ausführungen Bernatzik's, Rechtssprech. S. 286 flg.) Ausser den gedachten Fällen kann die Aufhebung des concessionirten Rechtes „aus Gründen des öffentl. Wohles nur in Fällen der Expro-

priation oder des sog. Staatsnothrechtes und daher in der Regel nur gegen Entschädigung stattfinden.[25])

Für alle Fälle ist festzuhalten, dass die Rechtskraft der administrativen Entscheidung bei regelrechtem Verfahren gegen Jedermann eintritt, ausgenommen die rechtswidrig präcludirten Interessenten.[26])

In allen Fällen, wo das Erkenntniss über widerstreitende Ansprüche von Privatpersonen entschieden hat, steht es dem in seinem Privatrechte Benachtheiligten frei, Abhilfe dagegen im ordentlichen (petitorischen) Rechtswege zu suchen. (Art. 15, St. Gr. G. v. 1867 Nr. 144, dazu §. 10 d. Sch.)

Wenn ausserdem Jemand durch die Entscheidung in seinem Rechte verletzt zu sein erachtet, steht ihm nach Massgabe des Ges. v. 22. October 1875 Z. 36 R. G. Bl. die Berufung an den Verwaltungsgerichtshof zu. Art. 15 cit. St. G. G.

Die pol. Behörde hat sich nach erfolgter Ausführung der Anlagen von der Uebereinstimmung mit der ertheilten Bewilligung, bei Trieb- und Stauwerken insbes. von der richtigen Setzung des Staumasses zu überzeugen und die Beseitigung der etwa wahrgenommenen Mängel zu verordnen, wenn der dadurch Ver-

[25]) Vgl. auch Bernatzik S. 287 flg. 319, 323 flg.; ausnahmsweise verlieren Privilegien ihre Kraft, „wenn sie mit öffentlichen Rücksichten in Widerstreit treten". §. 29 des Pat. v. 15. August 1852 Z. 184. Irrig Peyrer S. 246 (2. A.), welcher den Widerruf aus Gründen des öffentlichen Interesses auch ohne Vorbehalt desselben für thunlich hält, — eine Ansicht, der wohl nicht scharf genug zu Leibe gegangen werden kann. Die bekämpfte Meinung scheint, wie Bernatzik S. 324 anführt, in der Praxis vorzuherrschen. Es ist aber bekannt, dass der Regierungsentwurf zur Gewerbenov. v. 1883 die Einlösung gemeinschädlicher Betriebsanlagen in Antrag brachte, dass jedoch dieser Antrag bedauerlicherweise im Abg.-Hause fiel. Richtig bemerkt Bernatzik S. 287, dass unter obigem Gesichtspunkt zweierlei verstanden werden könne: nachträgliche Aenderung der Ansicht der Behörde über die im öffentl. Interesse gebotenen Massregeln und Aenderung des Thatbestandes. Erstere kann keinen Entziehungsgrund abgeben, wenn nicht wesentliche Mängel des Verfahrens nachweisbar sind. Ueber nachträgliche Aenderung des Thatbestandes vgl. das im Text Bemerkte. Auch Pražák, Gutachten S. 93 flg. anerkennt die Wirkung der res jud. bezüglich der Parteien, — nicht aber bezüglich des öffentl. Interesses. — Wie oben bemerkt, muss nach ungar. W. G. immer auch die Dauer der Concession (höchstens fünfzig Jahre) angegeben werden (§§. 33, 172).

[26]) Vgl. dazu Bernatzik, Rechtssprech. S. 201 flg., 211 flg. Hier liegt also der Fall der sog. relativen Nullität vor.

letzte oder das öffentliche Interesse es verlangt (§§. 72, 95).[27]) Bei dieser Collaudirung hat die Behörde (regelmässig durch einen technischen Beamten) unter Zuziehung der Betheiligten sicherzustellen, dass die Anlage den genehmigten Plänen gemäss ausgeführt wurde und welche Rückwirkungen dieselben auf den Wasserlauf bez. auf die betheiligten Anrainer übt.[28]) (So wesentlich auch nach dem ungar. W. G. §. 174; die Collaudirungsurkunde ist ins Wasserarchiv einzulegen.)

Wurde eine ohne Consens errichtete Anlage nachträglich in öffentlichrechtlicher Beziehung für zulässig erklärt, so besteht sie nur mit der Einschränkung zu Recht, dass ihr Bestand im Rechtswege anfechtbar ist. (E. d. G. H. bei Alter S. 286 Nr. 1853, Bud. 3259.)

Ebenso haben die pol. Behörden die Oberaufsicht über den Stand aller concessionsbedürftigen Wasseranlagen; sie haben daher insbes. die Instandhaltung und Räumung der Canäle und künstlichen Gerinne, die Erhaltung der Uferschutzbauten zu überwachen, die Verpflichteten hiezu anzuhalten und die Abstellung der constatirten Gebrechen, nöthigenfalls im Zwangswege zu bewerkstelligen. (§. 97 böhm. W. G.) Im Interesse der öffentlichen Sicherheit haben in dringenden Fällen zunächst auch die Gemeindevorstände als Ortspolizeibehörden Abhilfe zu schaffen. (§. 97.)[29])

---

[27]) In geringfügigen Fällen kann hiezu der Gemeindevorstand delegirt werden (§. 84), und §. 10 der Min. V. v. 20. September 1872 für Böhmen über Staumasse; in diesem Falle muss ein behördlich autorisirter Civilingenieur beigezogen werden (§. 18). Von den Staumassen (Aichpfählen, Haimpfählen etc.), welche den künstlich geschaffenen und daher regulirbaren Wasserstand ersichtlich machen, sind die sog. Pegel zu unterscheiden, welche die natürliche Wasserhöhe anzeigen. Vergl. Peyrer S. 310 (2. A.).

[28]) Ausserdem ist wegen eventueller Uebertretung des Wassergesetzes die Geldstrafe zu verhängen (§§. 71, 72). Erfolgt kein Widerspruch der Betheiligten (Gefährdeten) und verlangt es nicht das öffentl. Interesse, so können Abänderungen vom ursprünglichen Bauplan nachträglich genehmigt worden (§§. 72). Vgl. E. d. V. G. H. bei Alter S. 278, 279, Budw. 2783, 2978, 3113, 4279.

[29]) Alljährliche, regelmässige Besichtigungen der Wasseranlagen etc. durch sog. Schaucommissionen sind in einigen Ländern vorgeschrieben, z. B. in Bayern. — Bezüglich der Aufsicht über die Anlagen zur Ableitung von Gebirgswässern vgl. §. 19 des Ges. v. 30. Juni 1884 Nr. 117.

Die Kosten der Erhebungen und Verhandlungen in Parteisachen hat diejenige Partei zu tragen, welche um die Einleitung des Verfahrens angesucht, oder dieselben durch ihr Verschulden (insbes. muthwillige Einwendungen, Gesetzübertretungen) veranlasst hat. Bei gemeinsamem Interesse der Betheiligten sind die Kosten verhältnissmässig zu vertheilen. Ueber dieselben hat die polit. Behörde nach freiem Ermessen zu erkennen. (§. 99 böhm. W. G. nieder-öst. 94, steierm. 91, übr. 98.)[30])

---

§. 10. Die Competenz in Wasserrechtssachen.

An diesem Orte mögen noch einige Bemerkungen über die leider höchst zweifelhafte und in Theorie und Praxis sehr streitige Competenzfrage Platz finden. [Vergl. hierüber Kissling, Ger. Halle 1876 Nr. 99 bis 101 und den Aufsatz Ger. Zeit. 1877, Nr. 19—22 Lemayer, Ger. Z. 1872, Nr. 62, Grünh. Zeitschr. 8. S. 762 flg., Peyrer, S. 596 flg. (2. A.) mit reicher Casuistik, bes. Pražák, die principielle Abgrenzung der Competenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden (Freib. 1889), Spory S. 201—267, dazu Sarwey, das öffentl. Recht und die Verwaltungsrechtspflege, S. 316 flg., 353 flg., Jirkovský, Právník 1881 S. 513 flg.; über das deutsche und franz. R. vgl. Scherer II. S. 360 flg. Schenkel, S. 30 flg., bes. Laurent, VII. Nr. 314—353, über d. ital. R. Pacifici — Mazzoni III. Nr. 220, Dionisotti, Nr. 112 flg.]

Nach dem §. 75 L. W. G. gehören alle Angelegenheiten, welche sich auf die Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer nach diesem Gesetze (nämlich dem L. W. G.) beziehen, in den Wirkungskreis der Administrativbehörden. Auch die Ausübung der nach den früheren Gesetzen erworbenen Wasserbenützungs- und sonstigen auf Gewässer sich beziehenden Privatrechte, sowie das Verfahren hiebei richtet sich nach dem Wassergesetze. (§. 102 L. W. G.) — Hiernach sind also alle Wasserangelegenheiten, in Ansehung welcher nach Massgabe dieses Gesetzes die Amtshandlung der Administrativbehörde vorgeschrieben ist, in der bezüglichen Richtung vom Rechtswege

[30]) Die Kosten rechtsfreundlicher Vertretung sind den Verhandlungskosten beizuzählen. E. d. V. G. H. bei Alter S. 289, Nr. 1874, 1875. — Im Wesen gleiche Bestimmungen enthält d. §. 169 d. ungar. W. G.

ausgeschlossen — es wäre denn, dass es sich um streitige, auf privatrechtlichen Titeln beruhende („erworbene besondere") Wasserbenützungsrechte handeln würde. (§§. 83, 88, 89, 94, 102 L. W. G.)[1]) In dem letzterwähnten Falle — und nur in diesem — können die privatrechtlichen Ansprüche sowohl im petitorischen als im possessorischen[2]) Verfahren vor dem Civilrichter geltend gemacht werden.

Es wäre nämlich gewiss unrichtig, wollte man mit Bezug auf §. 75 L. W. G. (wie dies in manchen älteren gerichtlichen und administrativen Erkenntnissen geschah) alle in diesem Gesetze normirten Wasserrechtsangelegenheiten der politischen Amtshandlung vorbehalten.[3]) Denn einerseits sagt §. 75 ausdrücklich, dass

[1]) Vergl. auch die Entsch. des Reichsgerichtes v. 27. October 1876, Z. 235, 236, Hyes' Samml. d. Erk. d. Reichsgerichtes III, Nr. 121 (Samitsch's Zeitschr. f. Verwalt.-Rechtspfl. I. S. 498 flg.) Bekanntlich gebührt nach dem Ges. v. 21. December 1867, Z. 143, die Entscheidung von Competenz-Conflicten zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden dem Reichsgerichte. Vergl. auch Nr. 2 des Spruchrepert. — Unrichtig weisen die Entsch. des O. G. H. vom 25. Juli 1876, Z. 8838 (Práv. 1877, S. 270, 274) u. v. 4. April 1877, Z. 3799 (Ger. Zeit. 1877, Nr. 54) den Streit über eine private Wasserleitung aus einem Privatwasser der politischen Behörde zu. Ebenso unhaltbar: die Min. Entsch. v. 7. Oct. 1876, Z. 13409 (Práv. 1877, S. 303), welche Servitutsstörung durch Austausch der Rinnsale des Mühlbachs der Gerichtscompetenz entzieht, zumal es sich nicht um Störung des Betriebes eines „Wasserwerkes", sondern um die Dienstbarkeit der Wasserleitung (§. 497 a. b. G. B.) handelte; ebenso unhaltbar d. Entsch. d. O. G. H. v. 23. October 1877, Z. 12235 (Jur. Bl. 1878, Nr. 17), wo der privatrechtliche Anspruch auf Wegräumung einer Brettsäge nach Ablauf der durch Vertrag festgesetzten Bestandfrist mit Recht vor Gericht geltend gemacht wurde. Dagegen sind die später citirten neueren Judicate richtig.

[2]) Vrgl. Kissling G. H. 1876, Nr. 99 flg., Ger. Zeit. 1877, Nr. 22, Randa, Besitz (3. A.) S. 263. Thatsächlich werden Fälle dieser Art nicht sehr häufig eintreten, da die Benützung der Gewässer etc. regelmässig nicht auf Grund von privatrechtlichen Titeln erfolgt. Die Behauptung, dass die gerichtliche Competenz unstatthaft sei, wenn sich die Störung zugleich als Wasserfrevel (§. 72 L. W. G.) darstellt (so der Aufsatz G. Z. 1877, Nr. 22), ist nicht richtig. Das Strafverfahren schliesst das possessorische Verfahren gewiss nicht aus. (§. 19. Besitzst. V. v. 27. October 1849. Z. 12.) Vergl. Urth. d. O. G. H. v. 28. März 1872, Z. 3226 (Ztschr. für Verwalt. 1872, Nr. 24). Hat doch auch die Strafbarkeit des Waldfrevels auf die Besitzstörungsklage keinen Einfluss.

[3]) So Jirkowský a. a. O. Auch Peyrer zeigt eine ausgesprochene Voreingenommenheit für die Competenz der polit. Behörden, ohne

nur solche Wasserangelegenheiten der Administrativsphäre zufallen, die sich auf die Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer nach diesem Gesetze beziehen, anderseits verweiset das Wassergesetz selbst in einer Reihe von Fällen ausdrücklich und wie selbstverständlich auf den Rechtsweg. (§§. 22, 38, 40, 52, 83, 87, 88, 89, 94, 102 u. a. böhm. W. G.) Erwägt man weiter, dass Privatrechtsstreitigkeiten principiell zur Gerichtscompetenz gehören, so ergibt sich, dass es nicht angeht, alle wasserrechtlichen Angelegenheiten grundsätzlich dem Bereiche der Verwaltung zu vindiciren und die Gerichte nur ausnahmsweise (wo sie ausdrücklich genannt sind) für zuständig zu erklären. Dass diese Tendenz den L. W. Gesetzen fremd ist, bezeugen auch die Regierungs-Motive zum §. 75 der L. W. G.[4]) Wir finden es daher selbstverständlich, dass das nieder-österr. L W. G. (§. 71) der cit. Bestimmung des §. 75 den beschränkenden Beisatz hinzufügt: „insoweit sie (sc. Wasserangelegenheiten) nicht der richterlichen Competenz unterliegen." (Die L. W. Gesetze für Kärnten und Krain [§§. 75, resp. 53] verweisen auf art. XV des St. Gr. Ges. v. 1867 Z. 144, welcher „in allen Fällen, wo eine Verwalt.-Behörde ... über einander widerstreitende Ansprüche von Privatpersonen zu entscheiden hat, dem durch diese Entscheidung in seinen Privatrechten Benachtheiligten freistellt, Abhilfe gegen die andere Partei im ordentl. Rechtswege zu suchen". Dieser Vorbehalt ist, wie schon Lemayer, a. O. S. 758 richtig bemerkt, überflüssig oder selbstverständlich; erfahrungsmässig ist die Judicatur des Civilrichters nach art. XV Abs. 1 auf kaum nennenswerthe

---

übrigens zu einer consequenten Abgränzung der beiderseitigen Competenzen zu gelangen. Vergl. z. B. S. 597 flg. (2. A.) „Bei den meisten Privatstreitigkeiten handelt es sich nicht so sehr um die Aufrechterhaltung der bisherigen Ordnung als um die Begründung eines besseren Zustandes — allerdings unter sorgfältiger Bedachtnahme (nur?) auf erworbene Rechte ..." S. 798. „In ... diesen Fällen würde die durch die gerichtliche Entscheidung erzielbare ... Erhaltung der altbestehenden Ordnung ... einer besseren Gestaltung hinderlich (?) sein." Allein — warum soll das Recht blossen wirthschaftlichen Opportunitätsgründen weichen? Uebrigens bleibt es stets der polit. Behörde vorbehalten, die Ausübung der Wasserbenützungsrechte nach Massgabe des Wassergesetzes zu reguliren. (§. 102 L. W. G.)

[4]) Motive: „Soweit der Bestand oder Umfang eines Privatrechts streitig ist, tritt die Competenz der Gerichte ein." Vgl. auch Pražák II. S. 210.

„Enclaven" beschränkt; wir stimmen diesfalls den treffenden Ausführungen Bernatzik's, Rechtssprechung und mater. Rechtskraft [1886] S. 247 flg. bezüglich dieser legislativen Sphinx bei: dass nämlich art. XV Abs. 1 nur in jenen wenigen Fällen zur Anwendung kommt, in welchen ein Privatrechtsverhältniss vorliegt über welches ausnahmsweise den Verwaltungsbehörden die vorläufige Entscheidung zugewiesen ist, — Fälle, in welchen ohnedies meist durch Specialnormen der Rechtsweg vorbehalten wird.)[5])

Die Frage, welche Wasserangelegenheiten der Competenz des Civilrichters unterliegen, ist dahin zu beantworten, dass dazu jene gehören, in welchen ein privatrechtliches Verhältniss der behördlichen Entscheidung unterzogen wird, sofern diese Entscheidung nicht ausnahmsweise der politischen Zuständigkeit vorbehalten erscheint. Es ist hier nicht der Ort, die schwierige Frage über die Grenzen des Civil- und öffentlichen Rechts überhaupt des Näheren zu erörtern; vgl. darüber neuest. Pražák, Die prinz. Abgrenzung der Competenz etc. S. 18 flg., Dantscher, Die politischen Rechte 1888, S. 57 flg., Hofmann-Pfaff, Comm. zum a. b. G. B. I. S. 117 flg. Mit Ersterem stimmen wir soweit überein, dass der private, beziehungsweise öffentliche Charakter eines Rechtsverhältnisses durch die dasselbe beherrschende Rechtsnorm bestimmt wird und dass als Privatrechtsnormen diejenigen aufzufassen sind, welche den Familienverband und die selbstständigen Einzelninteressen gegenüber den Einzelninteressen regeln und schützen, während das öffentliche Recht die Rechtssubjecte als Glieder solcher gesellschaftlichen Verbände ins Auge fasst, welche — abgesehen von der Familie — vom staatlichen Standpunkte als nothwendig oder gemeinnützig erscheinen, — und ihre Beziehungen zu diesen Verbänden sowie ihre wechselseitigen Beziehungen als Mitglieder derselben ordnet. Mit a. W.: das öffentl. Recht regelt jene Wechselbeziehungen, in welchen der Mensch nicht als Einzelner, sondern als Glied eines sog. Gemeinwesens steht.[6])

[5]) Dahin gehören insbes. Streitigkeiten aus dem Dienstboten-, Arbeiter- und Lehrlingsvertrage, aus dem Adhäsionsstrafverfahren und Entschädigungsansprüche. Vgl. Näheres bei Bernatzik, S. 254—257. — Für unpraktisch hält jenen Vorbehalt Pražák I. S. 138, II. S. 211 Nr. 21. Dass sich derselbe nicht auf den Verwaltungsgerichtshof beziehe, zeigt der Abs. 2 des art. 15. (Irrig Jirkowsky a. O.)

[6]) Sagt man, das Privatrecht bezwecke die Förderung der Sonderzwecke der Einzelnen — wir fügen hinzu: auch im Familienverbande —,

Hiernach betrachten wir die Natur des bezüglichen Rechtsverhältnisses, bezieh. die Natur des Rechtsgebietes, durch welche das Rechtsverhältniss beherrscht wird, für einzig und allein massgebend. (Vgl. Lemayer a. O. S. 762, im Wesen auch Pražák S. 34.) Nicht zureichend ist die blosse Betonung der „inneren Natur des subjectiven Rechtes (Sarwey S. 316, auch Entsch. d. Reichsger. bei Hye, Samml. Nr. 121, 122) oder des sog. Privatrechtstitels, oder des öffentlichen Interesses. — Denn das subjective Recht ist nur Ein Element des ganzen Verhältnisses; auch Privatrechte können, soweit sie durch das öffentliche Recht beeinflusst werden, eine öffentlichrechtliche Seite besitzen, z. B. das Eigenthum, soweit es — wie insbesondere das Eigenthum an Wäldern, Gewässern, Bauten etc. — öffentlichrechtlichen Beschränkungen, nach Umständen selbst der Enteignung unterliegt. — Der sog. Privatrechtstitel aber, unter welchem man die üblichen Erwerbstitel des Privatrechts, insbes. Privilegium, Vertrag, Verjährung, Ersitzung, Ersatzpflicht, Zahlung, Novation, indebitum etc. versteht, sind keine dem Privatrechte eigenthümlichen Erwerbungsarten von Rechten, finden sich vielmehr auch auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts. Wir erinnern nur beispielsweise an internationale Verträge, an den Staatsdienstvertrag, an die den Eisenbahnconcessionen vorausgehenden Uebereinkommen und Novationen, an Verträge beitragspflichtiger Personen über Concurrenzbeiträge[7]) etc.; wir erinnern ferner an Steuerprivilegien, an die Verjährung gewisser Steuern und Abgaben, an Ersatzverbindlichkeiten aus der Amtsführung, an die Indebitezahlung von Steuern und öffentl. Abgaben.[8]) — Was endlich die Hervorhebung des

das öffentliche Recht die Förderung „der Interessen einer Gesammtheit" (so die meisten Schriftsteller), so ist dies wohl als Regel richtig, jedoch insofern unbestimmt, als nicht, wie dies im Text geschieht, das Wesen „der Gesammtheit", des „höheren Organismus" näher definirt wird. Auch wird damit Alles auf die Tendenz statt auf den Inhalt der Norm gestellt. Dieselbe Bemerkung gilt von der bekannten römischen Definition: Ius publicum est, quod ad statum rei Romanae, rei publ. spectat etc. §. 4, J. 1, 1.

[7]) Es wird daher die Competenz der pol. Behörde dadurch nicht beirrt, dass über die bezügliche Angelegenheit ein (allenfalls selbst gerichtlicher) Vertrag zwischen den Parteien geschlossen wurde. So richtig das Erk. d. V. G. Hofs bei Alter S. 280 Nr. 1819 (Budw. 2783).

[8]) Es liegt auf der Hand, dass z. B. die Competenz der Gerichte in Steuer- und Gebührensachen nicht dadurch begründet werden kann, dass der Steuerpflichtige die Steuer entrichtet und nachträglich

öffentlichen Interesses betrifft, welches z. B. in den Entsch. Gl. U. W. Nr. 5100, 5181 und in dem Judicat Nr. 86 (s. S. 36 Nr. 1) als ausschlaggebend betont wird: so ist es zwar richtig, dass das öffentliche Recht zunächst das Interesse des Gemeinwesens, das Privatrecht zunächst das Einzelninteresse zu fördern und zu schützen strebt; allein es ist zu erwägen, dass einerseits dieses legislative Moment, nicht im Inhalte der Norm seinen Ausdruck findet, ja für das positive Recht nicht einmal stets ausschlaggebend ist[9]) und dass anderseits Privat- und öffentliches Interesse häufig übereinstimmen und parallel laufen, daher schon darum das „öffentliche Interesse" an sich kein genügendes Kriterium für die Competenzgränzen abgeben kann. Die Begriffe: Privatrechte und Privatinteresse decken sich eben nicht![10])

Dass endlich auch die Einwendungen des Beklagten für die Competenz nicht massgebend sein können, ergibt die Erwägung, dass dieselben, sofern sie einem anderen Rechtsgebiete angehören und soweit sie nicht präjudicialer Natur sind, von der nach dem Klaginhalt berufenen Behörde in dem bezüglichen Streite nicht berücksichtigt werden dürfen.[11])

---

das Gezahlte als angebliches Indebitum in Anspruch nimmt! Vgl. zu dem im Text Gesagten überhaupt Pražák, S. 28 flg., 59 flg. Die Judicatur in solchen Fällen gebührt den Administrativbehörden. Vgl. z. B. die Erk. d. V. G. Hofs bei Alter S. 334, Nr. 116, 117 (Budw. 4259, 3063).

[9]) So z. B. sind Streitigkeiten aus dem Gesinde-, Gehilfen- und Lehrlingsverhältnisse der politischen Sphäre zugewiesen, dazu §. 87 c) der Gew. Nov. v. 8. März 1885.

[10]) Dieser Einwand tritt auch das von Laurent, VII. Nr. 317 flg. auf Grund des franz. Ges. v. 12. u. 20. Aug. 1790 für die Competenzgrenzen aufgestellte Princip: La loi de 1790 établit un principe général, . . c'est que l'administration n' intervient, que dans un but d'utilité générale; si un débat s'élève entre les riverains sur l'usage des eaux, ces contestations sons de la comp. des tribunaux, parce qu'elles touchent à des intérêts purement privés. Rien de plus simple que ce principe (?); il résultate de la separation . . . des deux pouvoirs, . . . le p. exécutif et le p. judiciaire." Aber sofort stellen sich bei Laurent a. O. endlose Schwierigkeiten ein: „Si le principe est simple, il n'en est pas de même de l'application!" Und wie verträgt sich dies Princip mit dem a. 645 Code, welcher dem Richter aufträgt, „concilier l'intérêt de la agriculture avec le respect dû à la proprieté etc."? Vgl. noch Note 39.

[11]) Pražák, S. 64. Präjudicialfragen hingegen hat, wie auch die Praxis anerkennt, die zur Entscheidung der Hauptfrage berufene Behörde selbständig zu entscheiden, selbst wenn die erstere einer fremden Zuständigkeitssphäre angehört. Vgl. Sarwey, S. 650, Ullmann, Civ.

Nach dem Gesagten halten wir daher für die Competenz einzig und allein den Umstand massgebend, durch welches Gebiet des Rechts das bezügliche Rechtsverhältniss beherrscht wird, bezieh. welcher Natur das betreffende Rechtsverhältniss ist. Allerdings wird in Gesetz, Literatur und Praxis bisweilen der richtige Gedanke in ungenauer Form wiedergegeben und incorrect — statt vom objectiven Privatrechte — von subjectiven Privatrechten, privatrechtlichen Ansprüchen, oder von Privatrechtstiteln gesprochen. In diesem richtigen Sinne verstehen wir auch die §§. 83 L. W. G., woselbst im abgekürzten Verfahren für „allfällige Privatrechte der Rechtsweg reservirt wird"; ferner §. 88 L. W. G., welcher im wasserrechtlichen Verfahren den auf einem Privatrechtstitel gegründeten Anspruch", die „privatrechtlichen Einwendungen", über welche die politische Behörde auf Grund des W. G. zu entscheiden nicht berufen ist, dem Rechtswege vorbehält; ferner §. 94 L. W. G., kraft dessen bei Regelung der Theilname am Wasser über erworbene besondere Rechte" im Widerstreit der Richter zu erkennen hat; endlich §. 102 L. W. G., welcher die „erworbenen Wasserbenützungs- und sonstigen auf Gewässer sich beziehenden Privatrechte" für aufrecht bestehend erklärt.

In der That enthielt der Ministerial-Entwurf des §. 75 den Zusatz: „Entstehen dabei Streitigkeiten über den Bestand oder Umfang von Eigenthums- und Nutzungsrechten, welche sich auf einen Titel des Privatrechtes gründen oder über Entschädigungsansprüche, so tritt, insoferne in diesem Gesetze nicht etwas anderes festgesetzt ist, die Zuständigkeit der Gerichte ein." Aus der Hinweglassung dieses — nicht etwa „beschränkenden", sondern selbstverständlichen — Zusatzes kann nach dem Gesagten kein Einwand gegen die obigen Ausführungen entnommen werden. (Unklar und theilweise widersprechend sind die Bemerkungen Peyrers, 2. A. S. 599 flg.) Mit Recht haben daher auch die Erk. des Reichsgerichtes (Hye, Nr. 121, 122) anerkannt, dass das niederösterr. Wassergesetz, sofern es im §. 75 den Rechtsweg ausdrücklich vorbehält, an der normalen Abgränzung der judiciellen und der verwaltungsbehördlichen Berufssphäre principiell nichts geändert habe, und dass die gerichtliche Competenz nur

---

Pr. S. 47 (2. A.), Bernatzik, Rechtssprechung und materielle Rechtskraft, S. 133 flg., 166 flg., Pražák, S. 50 flg.

davon abhängt, ob privatrechtliche Ansprüche geltend gemacht werden oder nicht.[12])

Es liegt auf der Hand, dass der oben aufgestellte Grundsatz naturgemäss wie für das Petitorium so für das Possessorium gilt. Das Institut des Besitzes gehört dem öffentlichen Rechte ebenso an wie dem bürgerlichen; der privatrechtliche Besitz ist somit von dem Richter — der öffentlichrechtliche Besitz, soweit er im öff. Rechte anerkannt wird, von der Administrativbehörde zu schützen.[13]) Dieser Grundsatz muss auch bei wasserrechtlichen Besitzstreitigkeiten zur Geltung kommen, und es ist nur die Frage, ob die gerichtliche Competenz nicht etwa durch die oft bezogene und so vielfach missverstandene Minist. Verordnung vom 7. Juli 1860 Z. 172 R. G. Bl. beschränkt oder ausgeschlossen wurde. Vorauszuschicken ist, dass die ältere Gesetzgebung eine diesbezügliche Beschränkung der Gerichtszuständigkeit in possessorio nicht enthält,[14]) ja dass die k. Vdg. v. 27. Oct. 1849 Z. 12 R. G. Bl. in der Einleitung den Besitzschutz ausdrücklich zusagt: „bei Besitzstörungen jeder Art, insbesondere ..... bei Wasserleitungen oder Wasserwerken, insoweit sie zur Competenz der Civilgerichte ausschliessend gehören"; dazu vgl. §. 340 B. G. B., der ausdrücklich „Wasserwerke" nennt.

M. E. ist durch jene Verordnung v. 7. Juli 1860 eine Veränderung in der Competenz nicht begründet worden; denn es heisst in derselben:

> „Nachdem ... nach der Mühlenordn. v. 1. Dec. 1814 Streitigkeiten wegen Veränderung des Gerinnes der Gewässer in den Wirkungkreis der politischen Behörden gehören und ...

---

[12]) Vgl. Pražák, Spory II. S. 210 flg. — Freih. v. Canstein, in Grünhut's Zeitsch. VI. S. 168 flg. tritt meiner Auffassung bei, soweit es sich um petitorische Klagen handelt; allein in Ansehung der possessorischen Klagen hält er mit Berufung auf den §. 27 R. W. G. und die §§. 17 (16) u. §§. 75 (bez. 70, 71, 74) Land. W. G. (dazu §. 102 böhm., art. II [III] der übr. L. W. G.) lediglich die politischen Behörden für competent (niederösterr. ausgenommen, woselbst §. 71 L. W. G. die bisherige gerichtliche Competenz wahre). Dagegen vgl. die Textausführungen.

[13]) So z. B. wird bei Streitigkeiten über Leistungen zu Cultuszwecken zumeist der Besitzstand geschützt; vgl. Pražák, S. 70, Nr. 164.

[14]) Ohne Bedeutung sind diesfalls die Anführungen der Verordn. vom 19. August 1790 bei Peyrer (2. A.), S. 603 (opus publicum!), richtig Pražák, Spory S. 218 flg.

die Entscheidung in erster Instanz in Fällen, in welchen in Beziehung auf errichtete Wassermühlen Streitigkeiten vorkommen, sofern der Gegenstand nicht zur gerichtlichen Wirksamkeit gehört, der ... Kreisbehörde zusteht, ... so wird von dem Ministerium des Innern und der Justiz ... in Erläuterung der bestehenden gesetzlichen Vorschriften erklärt, dass zur Entscheidung über Klagen wegen gestörten Betriebes von Wasserwerken durch Aenderung des Gerinnes der hiezu nothwendigen Gewässer, insoferne es sich nur um die Wiederherstellung des der behaupteten Störung vorangegangenen factischen Besitzstandes handelt, die zuständigen politischen Behörden berufen sind."

Es ist trotz des Wörtchens „nur" [15]) nicht anzunehmen, dass mit dieser Verordn. eine Aenderung der Competenzgrenzen beabsichtigt wurde, einmal: weil die richterliche Zuständigkeit ausdrücklich vorbehalten wird, sodann weil die Verordnung sich lediglich als „Erläuterung der geltenden gesetzlichen Vorschriften" zu erkennen gibt. Aber auch wenn die Aenderung der Competenz beabsichtigt worden wäre, könnte dieselbe — als gegen das bestehende Gesetz (kais. Verordn. v. 27. October 1849) verstossend nicht als rechtswirksam angesehen werden. (Art. 7 des Staatsgrundges. v. 27. Dec. 1867 Z. 144.)

Allerdings wird auch nach unserer Auffassung, die pol. Behörde, sowie sie in petitorio zur Entscheidung berufen ist, auch in possessorio zuständig sein, wenn es sich um den thatsächlichen Besitz einer derartigen Benützung eines Gewässers handelt, welche auf den öffentlich rechtlichen Bestimmungen der Wassergesetze beruht und nach denselben zu beurtheilen ist (§. 75. W. G.). Und dies wird bei fliessenden Gewässen mit Rücksicht auf §. 3, Abs. 1. R. W. G. die Regel bilden, sofern nämlich nicht das Dasein

---

[15]) Richtiger hätte es heissen sollen: „auch nur!" Richtiger lautet auch die Aufschrift der cit. Min. Vdg. — A. A. Pražák, Spory II. S. 218, Nr. 37, welcher zwar die Motivirung der Verordn. für unrichtig, die dispositive Schlussbestimmung jedoch trotzdem für giltig erachtet. Ebenso Čížek, S. 98. Auch ich habe früher diese in der Praxis herrschende Ansicht getheilt, mich aber eines Besseren belehrt. Darum ist auch Pražák a. O. bestrebt, die Tragweite der cit. Norm als anomalen Rechts thunlichst einzuschränken, insbesondere auf künstliche Gerinne. (Vgl. Nr. 6730 Gl. U. W. u. folg. Note.)

eines der Wassernutzung zu Grunde liegenden privatrechtlichen Verhältnisses bewiesen erscheint. (§. 3 Abs. 2.) Im Zweifel wird sohin gemäss §§. 3 u. 75 L. W. G. bei Aenderungen des thatsächlichen Bestandes der obgedachten Art die Zuständigkeit der politischen Behörde angenommen werden müssen und steht demnach die cit. Min. Vdg. v. 1860 mit den L. W. Gesetzen im Einklange.

Wenn es sich jedoch nachgewiesenermassen um den Besitz eines privatrechtlichen Wassernutzungsrechtes z. B. des Quellwassers (§. 4), der Servitut der Wasserleitung etc. handelt, alsdann sind u. E. lediglich die Gerichtsbehördon zur Entscheidung derselben berufen, und zwar nicht bloss nach allgemeinen Grundsätzen, sondern auch nach der cit. Minist. Vdg. v. 1860, da diese ausdrücklich die gesetzmässige Competenz der Gerichte vorbehält. Es besteht also keine sachliche Divergenz zwischen dieser Verordnung und den obcitirten L. W. Gesetzen. [16])

Allerdings müssen sich auch die Gerichte die Vorschriften des Wassergesetzes vor Augen halten und steht nichts entgegen, dass bei Concurrenz privat- und öffentlichrechtlicher Normen (Doppelcharakter des betreffenden Rechtsverhältnisses) auch die politische Behörde in ihrem Resort amthandle. Auf solche Fälle deuten die §§. 3, 88, 94, 102 böhm. W. G. Ebensowenig hindert die gerichtliche (petitorische oder possessorische) Entscheidung eine nachträgliche administrative Regelung der Ausübung privatrechtlicher Wassernutzung nach Massgabe der imperativen Vorschriften des Wassergesetzes. (§§. 15, 19, 102 böhm., §§. 15, 18, a. 2 mähr. L. W. G.) Ein Conflict der beiderseitigen Amtshandlungen ist daher bei richtiger Wahrung der Resortgrenzen nicht zu befürchten. [17])

---

[16]) Gleichgiltig ist, ob das Gerinne ein künstliches oder natürliches ist; denn auch die Nutzung des künstlichen Wassergerinnes kann nach Umständen bloss auf dem Wassergesetze beruhen. Vgl. S. 40; auch Entsch. O. G. H. Nr. 10.260.

[17]) Unbegreiflich ist daher die Begründung der Incompetenz in Nr. 6765 Gl. U.: „weil selbst in den der gerichtlichen Cognition vorbehaltenen Fällen die definitive Bestimmung der Benützungsart auf Grund des richterlichen Spruchs der polit. Behörde zusteht." Richtig Pražák, II. S. 243 Nr. 8, selbst die bei Peyrer S. 650 (S. 731, Nr. 1 der 2. A.) cit. Erk. des Ackerbaumin. v. 21. October 1877 Z. 9592; bes. die Entsch. Nr. 11.436 d. O. G. H. v. 10. Feber 1886 Z. 1139 (Jur. Bl. 1886, Nr. 20): Die Gutsverwaltung Petersburg liess oberhalb der Mahlmühle des Klägers das

In diesem Sinne erklärt auch das Erk. d. Verw. G. Hofs bei Alter I. S. 280 Nr. 1816 (Budw. 2207), dass ein gerichtl. Erkenntniss, welches den Bestand einer Servitut der Wasserleitung zu Gunsten einer Partei negiert, den Besitzer des Grundes noch nicht ermächtige, die Anlage zu beseitigen, und dass die pol. Behörde, wenn der unvordenkliche Bestand erwiesen sei, über Beschwerde eines betheiligten Dritten (vorbehaltlich des Rechtswegs über den Servitutsbestand) den Schutz derselben verfügen könne.

Noch ist zu bemerken, dass die Competenz der Gerichte in Besitzstörungssachen weder durch die politische Strafbarkeit eines wasserrechtlichen Eingriffs noch auch durch den Umstand ausgeschlossen wird, dass zur Vornahme des betreffenden Actes die administrative Bewilligung erfordert wird und diese nicht angesucht worden war. Den in ersterer Beziehung bestimmt der §. 19 der kais. V. O. v. 27. October 1849 Z. 12 ausdrücklich, dass das Civilgericht trotz der Strafbarkeit des Eingriffes unaufgehalten zu verfahren habe;[18]) in letzterer Beziehung verweiset §. 94 böhm. L.

Ablassfluder des Teiches wegreissen; der Müller klagt wegen Störung im Besitze des Wasserbezugsrechtes. Mit Recht gab schon die erste Instanz der Klage statt: die Thatsache sei in doppelter Richtung zu prüfen: als Gegenstand der öffentlichen Ordnung und vom Standpunkte des bürgerl. Rechts (§§. 3, 88, 102 W. G., cf. 340 a. b. G. B.); die Angelegenheit könne also bei beiden Behörden gleichzeitig anhängig sein, nicht ausgeschlossen sei ferner, dass zufolge Spruchs der polit. Behörde aus öffentlich-wirthschaftlichen Gründen wiederum eine Aenderung der durch richterlichen Spruch verfügten Wiederherstellung des vorigen Zustandes erfolge. Die 2. Instanz (Prag) hob das Erkenntniss mit Bezug auf die Verordn. v. 7. Juli 1860 auf. Die 3. Instanz trug dem O. L. G. die meritorische Entscheidung auf, weil Kläger auf sein vertragsmässiges und ersessenes Wasserbezugsrecht, bez. dessen Besitz hinweist; weil die gerichtliche Entscheidung der Einflussnahme der polit. Behörde nicht präjudicirt, wenn dieselbe aus Gründen des öffentl. Interesses die Herstellung einer ord. Stauanlage an Stelle des Wasserfluders anzuordnen finde; übrigens die Statthalterei selbst anerkenne, dass in ähnlichen Angelegenheiten eine gerichtliche neben der administr. Amtshandlung erfolgen könne, — weil endlich die cit. Min. V. v. 7. Juli 1860 Z. 172 mit Rücksicht auf die seither erlassenen R. u. L. Wassergesetze wohl nicht mehr in der Competenzfrage massgebend ist. — Bis auf den letztangeführten (sachlich irrelevanten) Grund ist diese Entsch. vollkommen zutreffend!

[18]) Mit Unrecht wird noch in den Gründen der Erk. Nr. 5160, 8781, 10.655 auf diesen Umstand Gewicht gelegt; vgl. Pražák, Spory S. 214.

W. G. ausdrücklich auf die Norm der §§ 340 und 341 a. b. G. B., welche die Beseitigung der Störung des Besitzes durch Führung eines Wasserwerkes den Gerichten vorbehalten.[19])

Mit Recht wurden daher in der Entsch. Nr. 11.621. Gl. U. W. Pf. bei Besitzstörung eines Wasserbezugsrechtes durch Entfernung eines in das Ufer des Geklagten eingebauten Stauwehrbalkens die Gerichte als competent erklärt, da der Besitz eines angeblich auf privatrechtl. Titel beruhenden Wasserbezugsrechtes in Anspruch genommen wurde; obgleich nebenbei (was die Motive der 3. Inst. ohne Grund bestreiten) ein Wasserfrevel durch Beschädigung der Bauanlage vorlag.

Die Ausschliessung des Civilrechtsweges in privatrechtlichen Besitzstreitigkeiten wäre umsoweniger zu rechtfertigen, als die politischen Behörden durch die Entsch. des Ackerbauminist. vom 22. Nov. 1876 Z. 12.799 (Peyrer S. 263 2. A.) angewiesen sind: nicht etwa ein Verfahren im Sinne der k. Verordnung vom 27. October 1849 Z. 12 zum Schutze des letzten factischen Besitzstandes durchzuführen, vielmehr nur bestimmte Anordnungen des Wassergesetzes z. B. der §§. 16, 17, 20, 72, 93 gegen eigenmächtige Neuerungen u. dergl. zur Geltung zu bringen, wobei sie sich . . . an das Wassergesetz zu halten haben. Der vermeintliche Schutz des Besitzes als solchen ist hiernach vor der Verwaltungsbehörde — ganz illusorisch.

Schliesslich sei bemerkt, dass der §. 3 R. W. G. zwar über die Zuständigkeit in Besitzstreitigkeiten keine Cynosur gibt (vgl. Jud. Nr. 86, cf. S. 29), aber doch durch Bezugnahme auf das a. b. G. B. die Competenz der Gerichte in Privatbesitzstreitigkeiten stillschweigend voraussetzt, da für die Entscheidung der politischen Behörden wie eben gezeigt, der Besitz als solcher

---

[19]) Pražák, Spory S. 214; unrichtig Entsch. Nr. 5160, 6727, 6728; unklar Peyrer S. 235 flg., 509 flg. (2. A.), der widersprechende Erkenntnisse unbeanständet citirt. Aus dem angeführten irrigen Grunde (2) will Canstein a. a. O. alle Besitzstreitigkeiten in Wasserangelegenheiten der Competenz der politischen Behörden zuweisen. C. beruft sich eben darauf, dass nach §. 17 (16) der L. W. G. zur Errichtung oder Aenderung jeder Anlage, welche zur Benützung oder Leitung eines Privatsgewässers dient, die Bewilligung der polit. Behörde nöthig ist; wenn hiedurch auf fremde Rechte eine Einwirkung geschieht. Allein nach dieser Auffassung müssten auch alle Besitzstreitigkeiten in Bausachen der politischen Competenz zufallen. Richtig Pražák, II. S. 214.

keineswegs massgebend ist. (Vgl. auch die richtige Bezugnahme auf §. 3 R. W. G. in den Entsch. Nr. 10655, 10809.)

Die ältere gerichtliche Praxis war unter dem ersten Eindruck des §. 75 L. W. G. vorwiegend geneigt, wasserrechtliche Streitigkeiten, insbes. im Besitzverfahren im Bausch und Bogen mit einfacher Berufung auf diese Norm von der gerichtlichen Judicatur auszuschliessen (vgl. z. B. — abgesehen von älteren Entscheidungen Nr. 713, 1038, 2475 Gl. U. W. — die Erk. Nr. 4968, 5052, 5160, 5821, 6054, 6435, 6588, 6650, 6727, 6728, 6731, 6732, 6765, 7395), obwohl in vielen der hier genannten Fällen die gerichtliche Competenz begründet war; z. B. in Nr. 5821, 6435 (mit unrichtiger Cit. des §. 16! — Störung der Quellwasserleitung), 6054 (Besitz einer Schotterbank, dazu Pražák II. S. 247), 6588 (Eigenthum am Mühlwehr, vergl. Pražák S. 215), 6650 (Beseitigung eines Dammes, der zur Wasserleitung diente, 6727, 6728 (Besitz des ausschliesslichen Wassernutzungsrechtes aus einem Bache durch Ziehung, bezieh. Verschüttung von Bewässerungsgräben), 6731 (Störung der Zuleitung des Wassers durch Ziehung von Laufgräben auf Klägers Grunde), 6765 (vgl. oben N. 17), 9633 (Störung des Grundbesitzers durch Errichtung eines Schutzdammes gegen Wassergefahr auf dessen Grunde!) — In anderen Fällen ist der Thatbestand für einen sicheren Schluss nicht ausreichend erhoben, z. B. 6732, 7395.[20])

Hingegen bricht sich in der neuern Zeit eine richtigere Auffassung des Gesetzes Bahn und wird in vielfacher Ueberstimmung mit dem hier vertretenen Grundsatze die gerichtliche Zuständigkeit in privatrechtlichen Wasserstreitigkeiten mit Recht nachdrücklich gewahrt. So in Nr. 4541 (Störung im Besitz des Teichs durch unbefugte Röhrenleitung), 4877 (Schutz des Privatbaches), 5546 (Ersitzung der Dienstbarkeit des Wasserbezugs), 5181 (Besitz des Rechtes der Zuleitung des Regenwassers), 6691 (Störung des Wasserbezugs durch Brunnen graben)[21]), 6730, 6738, 10027 (Ableitungs-

[20]) Im Falle Nr. 6725 (Aenderung des Wehrs) wurde mit Unrecht die gerichtliche Competenz in Anspruch genommen.

[21]) Dagegen wurde Nr. 5821 Gl. U. W. mit Recht die Competenz der polit. Behörde anerkannt in dem Falle, wo durch Vertiefung eines Brunnens der Pyrawarter Heilquelle das Wasser entzogen wurde, da laut Statth. Verordn. v. 20. Juli 1863 zum Schutz der Heilquelle innerhalb des Schutzkreises ohne Consens kein Brunnen angelegt oder vertieft werden darf.

recht bei Quellenwasser, bez. Negatoria), 8731 (Störung im Besitz des umfriedeten Teichs durch Zerstörung der Abflussschleussen [22]) 10260 (Hinderung des vertragsmässigen Leitungsrechts aus einem öff. Gewässer), 10439 (Störung des Nachbars durch Anlage einer Jauche), 10600 (Besitz des W.-Zuleitungsrechtes aus dem Etschwaale auf den Meraner Eisplatz), 10655 (Besitz des Leitungsrechtes und Störung desselben durch Verstopfung des Rohres, [23]) 10809 (Zerstörung eines Wasserzuleitungscanals, da Rechtsbesitz der Wasserleitung behauptet wird), 10847 (Störung und Besitz des ausschliesslichen Rechts der Eisgewinnung im Wienfluss), [24]) Entsch. v. 8. Feb. 1887 Z. 1137 (Jur. Bl. 1887 Nr. 13: Störung im Besitz der Schleussenhütte durch Verwehrung des Zutritts); ganz richtig ist ferner die oben N. 17. angeführte Entsch. d. O. G. H. v. 10. Feber 1886 Z. 1139 (Nr. 11.436 Samml. Gl. U. W. Pf. u. Jur. Bl. 1886 Nr. 20), welche mit Recht hervorheben, dass die gerichtliche Entscheidung über Privatwasserrechte der Einflussnahme der polit. Behörde nicht präjudicire, wenn dieselbe aus öffentlichrechtlichen Gründen eine Aenderung in der Wasserleitung oder Betriebsanlage für nöthig erachtet.

Für nicht zutreffend erachten wir die Abweisung der gerichtlichen Zuständigkeit im Falle Nr. 10385 Gl. U., woselbst der

---

[22]) Hier wird auch die polit. Behörde nach anderer Richtung competent erscheinen, vgl. §. 92 W. G. Ebenso wurde die gerichtliche Competenz anerkannt in dem Falle, wo der Müller dem Teichbesitzer die Ablassung desselben behufs Fischfangs verwehrte. Entsch. v. 3. Aug. 1882 Z. 8751 (Právník 1883, S. 239 flg.).

[23]) Zu berichtigen ist, dass selbst die Uebertretung nach §. 72 L. W. G. die ausschliessliche Competenz der polit. Behörde nicht rechtfertigen könnte. Sachlich richtig stellt Alles auf den sog. Privat- oder öffentlich-rechtlichen Titel die Entsch. d. O. G. H. v. 7. October 1879 Z. 10.005 (G. Z. 1879 Nr. 90).

[24]) Irrig dagegen das oberst. Erk. in Nr. 4806 Samml., dann Erk. v. 12. Nov. 1879 Z. 12.306 in d. Ger. Zeit. 1880 Nr. 21 (Besitz des ausschl. Rechts zur Eisgewinnung im Moldauflusse); ferner Práv. 1884, S. 480. In diesem Falle (Privilegium d. Eishauens im Moldauflusse) wurde mit Bezug auf §§. 3, 15, 74, 75, 102 für die polit. Competenz entschieden, dazu Friedmann, Jur. Bl. 1886, Nr. 36, 37. Ganz verkehrt ist die Begründung des letztinstanzl. Erk. Nr. 7648 Gl. U. W., Ger. Z. 1880, Nr. 21: dass die polit. Behörde nach §. 102 L. W. G. zu entscheiden habe, ob die Eisgewinnung ein nach §. 15 Jedermann gestattetes oder ein dem W. Domcapitel besonders zustehendes Recht sei! Dazu s. ferner Pohanka, Právník 1889, S. 369 flg.

Grundbesitzer in der Negatorienklage den Bestand der Servitut der Wasserleitung durch den Mühlgraben bestreitet (Mähren); richtig bemerken zwar die Gründe, dass der seit 1801 bestehende Mühlgraben, wenn auch privatrechtliche Fragen im Spiele sind, nicht vom rein privatrechtlichen Standpunkte beurtheilt und die begehrte Cassirung desselben nicht ohne Weiteres ausgesprochen werden könne; allein daraus folgt nur: dass sich das Gericht auf das Erkenntniss zu beschränken hatte, ob die Servitut zu Recht bestehe, und bloss die Frage, ob der auch „unter dem Schutz der polit. Behörde gestellte Mühlbach" zu cassiren sei, mit Bezug auf §§. 16, 69, 75 und art. 2 Mähr. W. G., der Entscheidung der Letzteren hätte vorbehalten sollen. Vgl. auch das Erk. des Verw. G. H. bei Alter I. S. 280 Nr. 1816 (Budw. 2207) u. die Entsch. d. O. G. H. Nr. 11621 (s. oben S. 156.)[25])

Soweit es sich um den Schutz von Fischereirechten handelt, wird in der Judicatur die Competenz der Gerichte nicht bestritten[26]) u. zw. mit Recht, da es sich nicht um die Benützung, Leitung, oder Abwehr der Gewässer (§. 75), sondern um eine selbständige Nebennutzung der Gewässer handelt, wobei diese nur das Medium bilden. Allerdings sind aber die pol. Behörden insofern competent, als es sich um die Handhabung der Fischereipolizei oder um Erschwerungen oder Beeinträchtigung des Fischereirechtes durch solche Bauten oder Wasseranlagen handelt, zu welchen nach den bezüglichen Vorschriften die Genehmigung der polit. Behörde erforderlich ist. Vgl. das Ges. v. 25. April 1885 Nr. 58, §§. 17 flg. d. L. W. G., z. B. bei Ableitung oder Abfall (Durchsickern) von Schmutzwässern, Abwässern etc. aus Canälen, Aborten, Jauchen etc.[27])

---

[25]) Um Collisionen der richterl. und administrativen Entscheidungen thunlichst zu vermeiden, wäre es de lege fer. angezeigt, bei allen Wasserservitutsverträgen die Genehmigung der pol. Behörde zu fordern.

[26]) Vgl. Peyrer, Fischereibetrieb (1874) S. 119, E. d. V. G. H. bei Budw. 1991, 2449, des O. G. Hofes Nr. 5094 Gl. U. W., E. v. 5. Dcb. 1876 Z. 13815 bei Riehl I. S. 337, auch Pražák II. S. 257; dazu §. 19 R. W. G. (§. 40. böhm., 39 mähr.). Ueber den Ausweis mit Fischereikarten vgl. d. E. des V. G. H. bei Alter S. 149.

[27]) Es liegt auf der Hand, dass zu solchen die Beschaffenheit des Wassers ändernden Anlagen nach §. 17 (16) L. W. G., bezieh. nach dem Sanitätsges. v. 30. April 1870 Z. 68 (§. 3) und den Bauordn. die Bewilligung der politischen Behörden erforderlich ist. Vergl. auch Peyrer S. 200 flg. (2).

Für nicht genügend begründet erachten wir das Judicat des O. G. H. Nr. 86, übereinstimmend mit Nr. 32 des Spruchrepert. [Nr. 480 d. Samml. Gl. U. W.] (Mehrere ältere differirende Entscheidungen bei Kissling, Reichsgericht und Verwalt. G. H. 1875 S. 31—33.) Das Erk. Nr. 32 Spr. R. lautet: „Der 2. Absatz des §. 3 des R. W. G. lässt die Frage, ob Besitzstörungsstreitigkeiten vor den Gerichten auszutragen seien, unberührt, indem er nur (? gewiss nicht! vgl. S. 30) die in dem ersten Absatze beigefügte Ausnahme auch auf den nach dem bürg. Rechte zu schützenden Besitz ausdehnt." In dem betreffenden Falle wurde nämlich die Incompetenzerklärung des Gerichtes über die Klage wegen gestörten Besitzes des Fischereirechtes im (öffentlichen) Traunflusse durch Beseitigung von Weidengeflecht bestätigt: „weil es sich um Anlagen in einem öffentlichen Gewässer handle, weil (?) die Besitzstörung mit einer von der polit. Behörde erlassenen Anordnung „im Zusammenhange stehe", wonach öffentliche Rücksichten die Regelung der collidirenden Benützungsansprüche durch die polit. Behörde verlangen." Diese Begründung ist ganz unzureichend; denn nicht um Neuanlagen, sondern um die eigenmächtige Beseitigung bestehender Anlagen handelte es sich; der Umstand, dass die Störung mit einer politischen Anordnung „im Zusammenhange" (!) stand, ist offenbar irrelevant; was endlich die Regelung der Benützungsrechte durch die politische Behörde betrifft, so wäre einer solchen Regelung der meritorische richterliche Spruch nach dem oben S. 154. Gesagten keinesfalls hinderlich gewesen. Die Motivirung des Judic. Nr. 86 lässt diese Begründung dahingestellt.[28])

Streitige Eigenthumsfragen anlässlich der Regulirung von Flüssen gehören zur Competenz der Gerichte. (Dazu vgl. S. 70.)

Nach dem Gesagten wird ferner das Gericht auf Grund der Klage des Fiscus, bezieh. eines Privaten darüber zu entscheiden haben, ob ein Gewässer ein Privat- oder ein öffentliches Gut ist; vgl. das oben S. 43. cit. Judicat des O. G. Hofes Nr. 115 (Nr. 10.023, dazu 10.244 Samml. U. W. Pf., irrig Nr. 9349), woselbst ganz richtig bemerkt wird: „Keines der Wassergesetze enthalte eine Stelle, aus welcher die Aufgabe der polit. Behörde, über Eigenthum und Besitz an einem Gewässer zu entscheiden, gefolgert worden könne; denselben ist vielmehr durch ausdrück-

[28]) Richtig Pražák, S. 212, 226 flg.

liche gesetzliche Bestimmung die Entscheidung über privatrechtliche Ansprüche entzogen. Privatrechtliche Ansprüche gehören vor die Gerichte, woran der Umstand nichts zu ändern vermag, dass im vorliegenden Falle (Flussparcelle) die Staatsverwaltung und die Gemeinde diejenigen sind, welche diesen Anspruch bestreiten und dass der ... Flussparcelle ... die Eigenschaft eines öffentlichen Gutes zugeschrieben wird."

Ebenso sind die Gerichte darüber zu entscheiden berufen, ob Jemanden an öffentlichen oder Privatgewässern ein privatrechtliches Benützungsrecht oder doch der Besitz desselben zustehe[29]) (§§. 1, 3, R. W. G.), ob dem Nachbar auf Grund eines Vertrags oder der Ersitzung ein beschränkendes Servitutsrecht in Ansehung des natürlichen Wasserablaufs oder -Zulaufs (der Vorflut) (§. 11 R. W. G.) zustehe [s. Judicat Nr. 86 und N. [1]) auf S. 30]; [30]) ebenso wird das Gericht zu entscheiden haben, wenn im sog. abgekürzten Aufgebotsverfahren (§. 83 L. W. G.) Privatrechte wegen unterlassener oder nicht rechtzeitiger Ladung der Interessenten nicht geltend gemacht wurden oder wenn im wasserrechtlichen Verfahren überhaupt der auf einem Privatrechtstitel gegründete Einspruch auf den Rechtsweg gewiesen wurde

---

[29]) Oft wird die Frage aufgeworfen, ob durch die neuen Wassergesetze (§. 103 [a. I.] L. W. G.) der Min. Erlass v. 7. Juli 1860, Z. 172, aufgehoben ist, demzufolge zur Entscheidung über Klagen wegen gestörten Betriebs von Wasserwerken durch Aenderung des Gerinnes der hiezu nothwendigen Gewässer, insofern es sich nur um Wiederherstellung des factischen Besitzstandes handelt, die politische Behörde zuständig ist. Mit Recht wird diese Minist.-Verordn. in den Gründen des Erkenntnisses des Reichsgerichtes v. 27. October 1876 (Hye, Samml. 121, 122) in Uebereinstimmung mit dem Obersten Gerichtshofe als noch zu Recht bestehend angesehen; denn durch den cit. §. 103 (a. I.) L. W. G. sind die älteren Gesetze und Verordnungen nur soweit aufgehoben, als sie mit den L. Wassergesetzen im Widerspruche stehen; die Letzteren enthalten aber, wie oben gezeigt wurde, keine mit jener fraglichen Verordnung unvereinbare Competenzbestimmung.

[30]) So richtig; das [S. 77, N. [10]) u. unten N. [35]) citirte] Erk. d. O. G. Hofes Nr. 5181 Gl. U. W., da Geklagter die Servitut der künstlichen Ableitung des Regenwassers auf des Nachbars Hof behauptete. Wenn jedoch nicht Privatrechte in Frage sind, gehört die Handhabung des §. 11, trotzdem er in erster Reihe nur Privatinteressen betrifft, zur administrativen Competenz. Vergl. auch die in der Note 85. citirten Entsch.; anders das Erk. des Oberverwaltungsgerichtes Berlin, Hartmann's Zeitschrift für öffentl. Recht, IV. S. 78 flg.

(§. 88 L. W. G., böhm. §. 89). Ebenso ist das Gericht competent, wenn es sich um den ruhigen Besitz des Ueberfuhrsrechtes auf einem Binnensee handelt. (Entsch. d. Reichsgerichts Nr. 113 der Samml. Hye's.) Allerdings wird aber das gerichtliche Erkenntniss und insbesondere die Condemnation stets unter Berücksichtigung der durch die Wassergesetzgebung für die Ausübung der Wasserrechte überhaupt und der privaten Wasserbenützungsrechte insbesondere gezogenen Schranken und — soweit es sich um ein Thun oder Unterlassen des Geklagten handelt — mit dem (selbstverständlichen) Vorbehalte erfolgen müssen, dass hiebei jene Vorschriften zu beobachten seien, welche für die Ausübung der Wasserrechte durch die Wassergesetze vorgeschrieben sind.[31])

[31]) Zuweit geht m. E. der Verfasser des sonst lehrreichen Aufsatzes Ger. Zeit. 1877, Nr. 19 flg., welcher den Grundsatz aufstellt: „Die Entscheidung über den privatrechtlichen Bestand eines Wasserrechtes steht immer den Gerichten zu, die Durchführung desselben jedoch nur dann, wenn sie nicht der Oberaufsicht der Administrativbehörde untersteht oder an ihre vorläufige Bewilligung geknüpft ist.“ In possessorio summ. könne der Richter nur dann angerufen werden, „wenn der Schutz nicht von der politischen Behörde in Ausübung ihrer Strafgewalt begehrt werden kann oder die verlangte Wiederherstellung nicht den politischen Vorschriften widerspricht“. Allein es ist m. E. nicht zulässig, den Richter auf die Schöpfung eines blossen Präjudicial-Erkenntnisses zu beschränken und die Durchführung desselben dem Gerichte nur in den eben gedachten Fällen zu gestatten. Es widerspricht dies dem Grundsatz, dass das Gericht auch berufen ist, seine Erkenntnisse zu vollstrecken. (§. 298 A. G. O.) Bei dem weitreichenden Aufsichtsrecht der Administrativbehörde würde nach der bekämpften Ansicht die civilrechtliche Vollstreckbarkeit eines Urtheils zu den seltensten Erscheinungen gehören. — Bezüglich des possessorium summ. ist bereits [Note [2]) und [18])] bemerkt worden, dass die Strafbarkeit des Eingriffs die Besitzklage nicht ausschliesse. Auch die in der Hauptsache zutreffende, nur nicht genau formulirte Ansicht Kisslings Nr. 100, 101 ist m. E. durch die im Text hervorgehobene Einschränkung richtig zu stellen. Mit Recht wahrt die Entsch. d. O. G. H. v. 10. April 1874, Z. 2258 Nr. 5326 Samml. Gl. U. W. (Zeitschr. f. Verwalt. 1874, Nr. 27) in Sachen der Stadt Z. auf Anerkennung der Servitut des Wasserbezugs aus einem Mühlgraben die gerichtliche Competenz: weil hier nur über den Bestand und Umfang der (ersessenen) Servitut, nicht aber über die Ausübung derselben zu erkennen ist, sonach der Wirkungskreis der polit. Behörde gewahrt und deren Einschreiten zur Wahrung öffentl. Interessen nicht behindert werde. Aehnlich entschied den Fall der Verstopfung einer privaten Quellenwasserleitung die Entsch. d. Ack. Minist. v. 4. Mai 1873, Z. 4462 (Zeitschr. für Vwalt. 1873, Nr. 29; dazu J. Bl. 1874, Nr. 26) u. des O. G. H. v. 16. Feb. 1875 Z. 893 (G. Z. 1878 Nr. 69).

(Vergl. beispielsweise die §§. 10, 12 R. W. G., §§. 16, 94 böhm. L. W. G.) Ebenso bleibt es der politischen Verwaltung unbenommen, die Ausübung der selbst durch Richterspruch anerkannten privatrechtlichen Wasserbenützungsrechte aus öffentlichen Rücksichten zu regeln. (§§. 79—81 und 98 böhm., 73 flg. und 90 steierm., §§. 75 flg. und 93 niederösterr. L. W. G., s. bei Manz: §§. 79 flg. und 97.)[32])

Wenn hingegen das Recht auf eine Wassernutzung oder auf eine Wasserabwehr, beziehungsw. der Besitz derselben auf die öffentlichrechtlichen Bestimmungen des Wassergesetzes gestützt wird, alsdann sind zur Entscheidung hierüber lediglich die polit. Behörden berufen. (Vgl. §§. 75, 102 böhm. L. W. G., bez. die corresp. §§. 79 flg. bis 93, resp. Art. II. und III. der übr. L. W. G.[33]) Abgesehen davon, dass der Gemeingebrauch der öffentl. Gewässer der administrativen Regelung unterliegt, ist bei Errichtung jeder zur Benutzung, Leitung oder Abwehr derselben dienenden Vorrichtung oder Anlage, welche auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers Einfluss nimmt oder die Ufer gefährdet, die Bewilligung der politischen Behörde erforderlich. Dieselbe ist auch bei Benutzung (fliessender) Privatgewässer geboten, wenn durch dieselbe auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung entsteht. Zu solchen Wasserwerken gehören insbesondere Triebwerke und Stau-Anlagen, Schutz- und Regulirungswasserbauten (§§. 17, 18, 47, 78 des böhm. L. W.G.). Auch zu Wasserzuleitungen jeder Art aus öffentlichen Gewässern wird die Bewilligung erfordert (§. 27 cod.). Selbst bei Anlagen, durch welche der natürliche Abfluss der über ein Grundstück fliessenden Gewässer zum Nachtheil des unteren Grundstückes oder der Ablauf solcher Gewässer zum Nachtheil des oberen Grundstückes geändert wird, ist die behördliche Intervention nöthig (§. 11 W. G.). Die Regelung und Entscheidung aller auf

---

[32]) Dieses Recht der Administration ergibt sich übrigens schon aus dem Grundsatze, dass das Privatrecht überhaupt nur innerhalb der durch das öffentliche Interesse gebotenen Schranken geübt werden darf. Die Austragung der Entschädigungsansprüche bleibt dem Civilrechtswege vorbehalten.

[33]) Vgl. Entsch. Nr. 7595 Gl. U. W.: Störungen des Besitzes, welcher sich nicht auf einen privatrechtlichen, sondern einen öffentlichen Titel gründet, gehören vor die polit. Behörde.

die erwähnten Punkte bezüglichen Angelegenheiten gehört in den Wirkungskreis der Admin.-Behörden. Es gewährt also in dieser Beziehung die Unterscheidung zwischen öffentlichen und Privatgewässern an sich ebensowenig eine Handhabe zur Ausschliessung der Competenz der politischen Behörden, als der Umstand, dass über die bezüglichen Angelegenheiten Verträge zwischen den Parteien geschlossen worden sind. Vgl. oben S. [34]) und die Erk. des Verw. G. H. bei Alter (26s Nr. 1752 S. 280 Nr, 1813 und 1817 (Budw. Nr. 3687, 3258, 2783).[35]) Schon der Bericht des Abg.-Hauses (Prot. S. 5851) bemerkte diesfalls: „Der Grundsatz, dass die Verfügung über die Leitung der Gewässer in allen Fällen, wo dieses Gesetz nicht etwas Anderes bestimmt, von der Genehmigung der polit. Behörden abhängt, sei ... nur darum nicht in das Gesetz aufgenommen worden, weil man ihn aus Competenzbedenken den Landesgesetzgebungen anheimstellen wollte."

Indem wir diesfalls auf die früheren Ausführungen S. 30 flg., S. 45 flg. verweisen, beschränken wir uns hier darauf, hauptsächlich einige zweifelhafte oder bestrittene Fälle der polit. Zuständigkeit hervorzuheben. Gewiss gehören dahin:

Streitigkeiten über die sog. gemeine Wasserbenützung in öffentlichen und Privatflüssen (§§. 15, 16 B. W. G.), ferner die gemeine Nutzung durch Gewinnung von Sand, Eis, Schilf etc. in öffentl. Gewässern. §. 15 L. W. G., vergl. Erk. d. Vwalt. G. H. Budw. 872; ferner Streitigkeiten über Art und Mass der Wasserbenützung aus öffentlichen Gewässern, sodann unter den Voraussetzungen der §§. 10 u. 17 L. W. G. auch bei privaten flies-

---

[34]) Wird jedoch mit dem Vertrag die Errichtung einer Servitut an Privatwässern bezweckt, so haben über den Bestand derselben die Gerichte zu entscheiden. Vgl. S. 145, N. 1 u. Pražák, Spory, S. 228 flg.

[35]) Anders, wenn mit Rücksicht auf die §§. 364, 475, 476, 497 der Bestand von Servituten behauptet wird (vgl. Erk. Vwalt. G. bei Alter I. S. 262 Nr. 1717 Bud. 2100); so stand z. B. der (nicht ganz klare) Fall Nr. 5181 Gl. U. W., woselbst der Nachbar den Besitz der Servitut der Ableitung des über einen öffentlichen Weg fliessenden Rechenswassers auf den Nachbargrund behauptete. — Droht ein Nachtheil aus der Anlage der Strassengräben, so ist die Strassenverwaltungsbehörde, bezieh. die polit. Behörde als Aufsichtsorgan zum Einschreiten berufen. Entsch. d. Vwalt. G. H. bei Alter I. S. 281 Nr. 1818 (Budw. 3102). Droht der Nachtheil aus Bauten, sind zunächst die Baubehörden competent, ebenda Nr. 1819. (Budw. 2040, 3019, 3661.)

senden Gewässern behufs Wiesenbewässerung etc. (Erk. d. Ack.-Min. v. 5. Jänner 1877 Z. 14.327), über die Herstellung oder Erneuerung des Wassertheilstockes (Erl. d. Ackerbau-Min. v. 26. Oct. 1856 Z. 10.635). Hiebei ist es gleichgiltig, ob das streitige Wasser in seinem natürlichen Laufe oder nach allenfalls erfolgter Stauung in einem künstlichen Gerinne benützt wird und ob die öffentlichrechtliche Nutzung durch Verträge unter den Parteien geregelt ist oder nicht. (Zu allgemein lautet jedoch der E. des Ack. Min. v. 31. Mai 1877 Z. 6103. Irrig hält Peyrer S. 281 [2.] die Gerichte für competent bei Erlöschung von Wasserbenützungsrechten, „durch Verjährung"; dageg. s. S. 67.) Ferner gehören hierher Streitigkeiten über Herstellung und Einlassung von Unrathscanälen (Budw. 933, 3211, 4397, cf. Alter I. S. 263 Nr. 1720), Streitigkeiten über den Bestand und Umfang wasserrechtlicher Concessionen (vgl. Pražák, Spory S. 203), nicht aber über Privilegien zur Wassernutzung (Stadt Prag, E. der V. G. H. Budw. Nr. 2768, 4759); Streitigkeiten über die Verpflichtung der Concurrenzpflichtigen zur Erhaltung oder Räumung von Canälen etc. (§. 44), daher auch über den Bestand und Sinn der hierüber abgeschlossenen Verträge. (E. d. Ack. Min. v. 25. Jän. 1877 Z. 14887, dazu S. 89 flg., 125.[36])

Ein hängender Rechtsstreit hindert die pol. Behörde nicht Gesuche der Betreffenden betreffend die Benützung des streitigen Gewässers in Verhandlung zu ziehen und über die objective Zulässigkeit des Projectes zu entscheiden. Erk. d. Vwalt. G. H. bei Alter I. S. 261 Nr. 1713 Bud. 4137.

Besonders bestritten ist die Competenz bezüglich der Ab- und Zuleitung von atmosphärischen Niederschlägen (§. 11 W. G.). Mit Recht wird von der Doctrin (Pražák II, S. 228 flg., Peyrer, S. 217 [2 A.]) und der herrschenden Praxis des Verw. G. Hofes u. des Ackerb.-Min. (Erk. v. 3. April 1877 Z. 1929) bei Leitung und Ab-

[36]) Vgl. Peyrer S. 420 flg. Der Rechtsweg ist hier ausgeschlossen. Zweifelhaft ist, ob die gerichtliche Competenz nicht dann eintritt, wenn die rechtsgiltige (privatrechtliche) Verpflichtuug Dritter (§. 43. W. G.) behauptet wird. M. E. ist die Frage zu bejahen, weil sich dieselbe eben nicht auf das Wassergesetz stützt. And. A. Peyrer S. 421 (2. A.); die Berufung auf §. 75 versagt hier; auch ist die privatrechtliche Frage nicht ein Präjudicialpunkt, wie Peyrer irrig meint. Gegen Peyrer u. die Entsch. d. V. G. H. Nr. 31. Budw. erklärt sich auch Pražák II. S. 250 N. 17, der jedoch alles darauf stellt, ob eine getrennte Entscheidung über den Vertrag möglich ist oder nicht.

wehr von Schnee- u. Regenwässern die Competenz der polit. Behörde anerkannt. Vgl. Alter I. S. 262, 280 Nr. 1717, 1718 (Budw. Nr. 2100, 1973, 2783). Richtig hat auch der O. Ger. Hof mit mit den Entsch. Nr. 6650, Erk. v. 4. Juli 1876, Z. 7947 (Právník 1876, S. 592), v. 9. Jänner 1879 Z. 102 (Právník 1879, S. 198) v. 10. Febr. 1880 Z. 1096 (Právník 1880, S. 352, Zeitschr. f. Verw. 1880 Nr. 28) erkannt, dass die Gerichte bei Streitigkeiten wegen Aenderung des Wasserlaufes durch Aenderung der Furchenlage nicht competent seien. Vgl. die Entsch. d. O. G. H. v. 4. Juli 1876 Z. 3373 (Jur. Bl. 1876, Nr. 48) und die von Kissling, G.-Halle 1876, Nr. 99 cit. Entscheidungen Z. 1—5. S. indess auch die für die gerichtliche Competenz angeführten Erk. lit. a—d; unrichtig ist ferner die Entsch. d. O. Ger. H. Nr. 5100 Gl. U. W., welche sich auf den Umstand beruft, dass es sich nicht um das öffentl. Interesse handle (dag. s. S. 150).

Mit Recht wurde ferner mit der Entsch. Nr. 11511 Gl. U. W. Pf. bei der Verunreinigung einer Privatquelle, bezieh. des aus derselben auf das benachbarte Grundstück abfliessenden Quellwassers, das zum Hausgebrauch der Anrainer diente, die Competenz der polit. Behörde anerkannt, weil die Klage nicht auf Grund eines den Quellenbesitzer beschränkenden Privatrechtstitels angestellt werden konnte, sondern weil sich Kläger wegen Verletzung der öffentlichrechtlichen Vorschrift des §. 10 L. W. G. beschwerte, welcher zufolge die Benützung fliessender Gewässer durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit des Wassers hervorgehenden öffentlichen Rücksichten beschränkt ist.

Selbstverständlich ist die richterliche Zuständigkeit nur eingeschränkt durch rechtsgiltig und zuständig erlassene Verordnungen und Entscheidungen der Verwaltung. Vgl. Schenkel S. 31, Bernatzik S. 233 flg.

Eigenthümlich gestaltet sich hingegen nach neuerem österr. Recht der Fall, wenn das von einem Gerichte in Wassersachen unzuständigerweise gefällte Urtheil in Rechtskraft erwachsen ist. Während früher nach der Jur. Norm v. 1852 §. 48 civilrechtliche Erkenntnisse über Gegenstände, welche vor die Verwaltungsbehörden gehören, im Zuge des Verfahrens von Amtswegen und, wenn dieselben bereits rechtskräftig geworden, auf Antrag der zur Anfechtung berechtigten Administrativinstanz als ungiltig aufgehoben werden mussten, ist dies nach Erlass des G. v. 18. April 1869 Z. 44 über die Organisation des Reichsgerichtes be-

züglich rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen nicht mehr zulässig, weil nach §. 12 des cit. Gesetzes der beim Reichsgerichte zu stellende Antrag der berufenen Verwaltungsbehörde auf Entscheidung des positiven Competenzconflictes „den Nachweis enthalten muss, dass die Verwaltungsbehörde (auch die untere) ihre Zuständigkeit ... gegenüber dem Gerichte zu einer Zeit in Anspruch genommen hat, in welcher ein Spruch in der Hauptsache noch nicht in Rechtskraft erwachsen war". [37])

Dagegen sind die von der polit. Behörde gefällten Erkenntnisse im Punkte der Zuständigkeit derselben von den höheren Behörden über Antrag oder von Amtswegen zu prüfen, und eventuell wegen sachlicher Incompetenz als nichtig aufzuheben, wobei zu bemerken ist, dass durch dergleichen ungiltige Erkenntnisse Privatrechte nicht begründet werden könnten.

Uebrigens wird in allen Fällen, wo eine Verwaltungsbehörde nach dem W. G. über einander widerstreitende Privatrechtsansprüche entschieden hat, dem in seinem Privatrechte Benachtheiligten freistehen, Abhilfe im ordentlichen Rechtswege zu suchen. (Art. 15. Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, Z. 144.) [38])

---

[37]) So richtig Pražák II. S. 69—74, dazu Randa. G. Z. 883 N. 5, Ullmann, Civilprocess §. 19 a. E., wohl auch Freih. Canstein, Civilpr. §. 30, dazu Spr. Repert. 2. u. 21, auch Ott, Münch. Krit. V. Sch. XII. S. 264. Mit Unrecht erklärt sich für die Vereinbarlichkeit des §. 48 mit dem cit. §. 12: Bernatzik, Rechtssprech. S. 240 Nr. 27, welches für gefährlich hält, dass eben nur Gerichte gegen „eclatante Competenzüberschreitungen gefeit sein sollen."

[38]) Diesen Vorbehalt macht ausdrücklich das W. G. (§. 75 resp. 53) für Kärnten u. Krain. (Vergl. über diesen Punkt oben S. 143., dazu v. Hye, Einl. zur Samml. reichsgerichtl. Entscheid. I. S. V. Note, Bernatzik, Rechtssprech. S. 247 flg.. Menger Civilpr. S. 217 flg., wogegen Pražák in Samitsch's Zeitschr. I. S. 233, Richterl. Prüfungsrecht, S. 27, N. 49, Spory S. 211 jenen Vorbehalt ohne Aenderung der Competenzvorschriften für unpraktisch hält.) Die übrigen L. W. Gesetze bestimmen einfach: „Alle Angelegenheiten, welche sich auf die Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer nach diesem Gesetze beziehen, gehören in den Wirkungskreis der politischen Behörden." Nur das niederösterr. W. G. (§. 71) schaltet, wie oben bemerkt, nach dem Worte „gehören" ein: „insoweit sie nicht der richterlichen Competenz unterliegen; mit der Salvirung der richterlichen Competenz ist gewiss bloss die im Texte berührte Zuständigkeit in streitigen, auf Privatrechtstiteln beruhende Wasserbenützung etc. gemeint. — Zweifelhaft ist, ob die im Art. 15 cit. vorbehaltene Betretung des Civilrechtsweges auch die Ergreifung

In Ansehung der fliessenden Gewässer wird somit die Judicatur der Gerichte bei entstehenden Wasserstreitigkeiten regelmässig nicht stattfinden, wohl aber in Ansehung der geschlossenen Gewässer. (In Betreff der Besitzstörungsstreitigkeiten vergl. noch die Noten [12]) auf S. 29 und besond. S. 155, sowie meinen Besitz, [3. A.] §. 7 b. S. 263.)

Bei Competenzconflicten zwischen Gerichten u. Administrativbehörden hat das Reichsgericht endgiltig zu entscheiden. (St. Gr. G. v. 12. Decbr. 1867 Z. 143.) — Die Competenz des Verwaltungsgerichtshofes greift nur Platz, wenn eine Beeinträchtigung bereits bestehender Rechte durch die projectirte Anlage behauptet wird; wegen Gefährdung öffentlicher Interessen — insbes. in Rücksicht der öffentl. Sicherheit, der Gesundheit oder des Verkehrs — haben hingegen die Administrativbehörden das Nöthige nach freiem Ermessen zu verfügen. §§. 2 u. 3. lit. e) d. Ges. v. 22. October 1875 Z. 36. Erk. d. Vwalt.

---

der possessorischen Rechtsmittel in sich schliesst? Für deren Ausschluss: Menger, Civilproc. I. S. 218, N. 7 u. zw. mit Recht, da Art. 15 nur den „ordentlichen Rechtsweg" vorbehält. (Vgl. §. 5 k. V. v. 27. Oct. 1849, Z. 12.) — Bemerkenswerth ist die (gegen die Erkenntnisse des O. G. Hofes v. 1. Juli 1875, Z. 4005, 4006, 3814) gerichtete Entscheidung des Reichsgerichts v. 27. October 1876, Z. 235 u. 236 (vgl. Samitsch's Zeitschr. I. S. 507 flg. u. III. Nr. 120, 121 der Samml. d. Erktss. des Reichsgerichts, her. v. Freih. Hye-Glunek): „Privatrechtliche Ansprüche, heisst es in den Motiven, gehören der Regel nach zur gerichtlichen Competenz, sofern nicht das Gegentheil singulärer Weise bestimmt ist; eine solche Ausnahme finde sich im concreten Falle nicht." Die Entscheidung war ganz zutreffend. Es beriefen sich nämlich die Kläger auf privatrechtliche Wasserbenützungsrechte an jenen Bächen, welche von der Wiener Statthalterei für die Hochquellenwasserleitung unter Vorbehalt der Entschädigung der auf den Rechtsweg gewiesenen privatrechtlichen Ansprüche expropriirt worden waren. Mit Recht wurde vom Reichsgericht die Competenz der Civilgerichte zur Austragung der letzteren anerkannt. Die Competenz der Civilgerichte in privatrechtlichen Streitigkeiten ist so natürlich und selbstverständlich, dass sie selbst auf internationalem und bundestaatlichem Gebiete anerkannt wird. Vergl. besonders Art. 76 der deutsch. Reichsverfassung. — Mit Recht entschied das Minist. f. Ackerbau mit Erl. v. 30. Novemb. 1877, Z. 13356, dass Klagen wegen Störung des Fischereirechts (§. 31 L. W. G.) nicht zur politischen Competenz gehören, selbst wenn dasselbe auf ein obrigkeitliches Regal (Dominicalrecht) gestützt wird: gehört doch auch der Titel des Dominicalrechtes (wie beim Jagdrecht) heute zu den privatrechtlichen Titeln. (Dies verkennt jener Erlass). Vgl. auch Nr. 5094.

G. H. bei Alter I. S. 281 Nr. 1825 und 1827 (Budw. Nr. 2795 und 3557).

Es versteht sich, dass in allen Fällen, in welchen ausser der wasserrechtlichen Genehmigung auch noch die Bewilligung zur Bauführung erforderlich ist, diese von der competenten autonomen Baubehörde zu ertheilen ist; doch ist dieselbe nicht erforderlich zu solchen Anlagen, welche lediglich die Benützung oder Abwehr des Wassers bezwecken. Vgl. Entsch. d. Ack. Min. v. 31. Oct. 1881 Z. 11.587 bei Peyrer S. 606 (2. A.).

Competenzconflicte können übrigens nicht nur zwischen Gerichten und staatlichen Verwaltungsbehörden, sondern auch zwischen letzteren und den autonomen Verwaltungsorganen entstehen. In dieser Beziehung ist zu bemerken, dass die staatliche Competenz in Wassersachen durch die mitunterlaufende Zuständigkeit der Gemeindeorgane in Rücksicht der Gesundheits-, Strassen-, Feuer- und Baupolizei nicht alterirt wird, dass es vielmehr Sache der autonomen Organe ist, die diesbezüglichen Interessen wo thunlich bei Gelegenheit des wasserrechtlichen Verfahrens zur Geltung zu bringen. Dies gilt insbes. bezüglich der Verunreinigung des Wassers durch gesundheitsschädliche Stoffe, der Benützung der Gewässer für die Feuerpolizei, des Baues von Stegen, Brücken, Strassen und Ufergebäuden etc. Wenn die Gemeindevorstehung diesfalls eine Baubewilligung ertheilt oder eine polizeiliche Verfügung getroffen hat, ohne die Intervention der polit. Behörde anzurufen, so hat die letztere die Entscheidung der Gemeinde zu beheben und in eigenem Wirkungskreise die Amtshandlung nach dem Wassergesetze zu pflegen. (Vgl. die Entsch. d. Vwalt. G. H. Nr. 1198 Budw., des Ack. Min. v. 22. März 1877 Z. 14839, v. 24. Feber 1877 Z. 1318 bei Peyrer S. 606. 2. A.; Entsch. d. Minist. d. Innern v. 11. April 1871 Z. 1136 u. a. bei Čížek S. 265 flg.)

Es ist nicht ohne Interesse, in dieser höchst schwierigen Frage die Entscheidung der französischen Judicatur zu verfolgen. Auch im Frankreich, wo übrigens die Gerichte in Wasserrechtssachen eine viel weiter reichende Competenz als bei uns besitzen (vgl. Art. 644, 645 Code, dazu Decret vom 13. April 1861), waren Competenz-Conflicte zwischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden sehr häufig. Streitig war es insbesondere ob die Gerichte, wenn durch eine polizeilich concessionirte Wasseranlage Rechte Dritter verletzt erscheinen, bloss über die Entchädigung zu erkennen haben oder auch die Beseitigung oder Abänderung der

bezüglichen Vorrichtung verfügen dürfen. Die Jurisprudenz verneinte überwiegend die letztere Frage, wobei sie keinen Unterschied machte zwischen den im allgemeinen Interesse erlassenen Reglements und im Privatinteresse ertheilten Concessionen. Sehr richtig entschied hingegen der Cassationshof (Erk. v. 16. Apr. 1873) im Einklang mit der Ansicht des Staatsraths (B. v. 18. Nov. 1869), dass zwar die im allgemeinen Interesse erlassenen Reglements von den Gerichten respectirt werden müssen, dass hingegen die im Privatinteresse gegebenen Concessionen der Verwaltungsbehörde nur besagen, dass das öffentliche Interesse durch die Privatanlage nicht benachtheiligt werde (laisser-passer), aber den Rechten Dritter nicht präjudiciren wollen und können, dass daher die Entscheidung über streitige Privatinteressen, ja selbst die Beseitigung der den Privatrechten widerstreitenden Concessionen ausschliesslich den Gerichten zukomme.[39]) In einem solchen Spruche kann keine Hemmung oder Controle von Verwaltungsacten erblickt werden.

Durch übereinstimmenden Beschluss des Staatsraths vom 18. Nov. 1869 und des Cassationshofes vom 28. März 1868 und 14. März 1870 wurde der Wirkungskreis der Verwaltung und Civiljurisdiction dahin abgegrenzt: 1. Die nichtschiffbaren Wasserläufe sind der Oberaufsicht der Administration unterworfen; diese hat lediglich die öffentlichen Interessen der Gesundheit, Landwirthschaft und Industrie zu wahren; 2. Streitigkeiten, in welchen es sich lediglich um die Privatinteressen der Betheiligten handelt, gehören naturgemäss zur Competenz der Gerichte; 3. Autorisationen (Concessionen) der Verwaltung zu Wasseranlagen in Privatinteresse können nur unter Vorbehalt der Rechte Dritter ertheilt werden.[40]) Vgl. dazu Laurent, VII. Nr. 314 flg., 335 flg.

---

[39]) Vergl. Huber S. 70 flg. Man bemerkt aus den Verhandlungen, dass die französischen Gerichte ihre Competenz zu wahren verstehen. Wenn daher ein Triebwerksbesitzer behauptet, dass eine Concession nicht im öffentlichen, sondern im Privatinteresse der benachbarten Grundeigenthümer erlassen sei und diese auf Grund von Privatrechtstiteln gehalten seien, das Stau- und Sickerwasser zu dulden, so hat das Gericht über die Existenz dieser Servitut zu entscheiden und kann dasselbe die Concession entsprechend modificiren. Conseilsb. v. 1871 bei Huber S. 69.

[40]) Vgl. Huber a. O. Mit Rücksicht auf die art. 644, 645 Code erscheint trotzdem die Competenzsphäre der Administration als eine zweifelhafte, zumal das „öff. bezieh. Privatinteresse" keine genügende Cynosur abgibt. Vgl. Note 10. Nicht überraschen darf daher der Ausspruch Lau-

In Italien ist die Competenz der Administration und Justiz insbes. durch das ausführliche Ges. v. 20. März 1865 festgesetzt; dazu Dionisotti Nr. 106 flg. Der Administration ist die Wahrnehmung des Gemeininteresses, insbes. auch bei Wasserbenützungen durch Triebwerke in Flüssen u. Bächen (torrenti, dazu Pacifici-Mazoni III. 74), sowie die Oberaufsicht über alle öffentl. Gewässer zur Aufgabe gestellt; diesbezüglich sind die Gerichte nicht berechtigt, Administrativakte zu suspendiren oder zu modificiren (Dionisotti, Nr. 112). Hingegen haben bei Streitigkeiten der Anrainer unter einander über Wasserbenützung die Gerichte zu entscheiden und hiebei im Sinn des art. 544 Cod. (cf. art. 645 Cod. franc.) das Interesse des Ackerbaues und der Industrie mit den dem Eigenthume schuldigen Rücksichten in Einklang zu bringen, insbes. durch Theilung der Wassermenge (successive Benützung etc.) S. Pacifici-Mazoni III. Nr. 220.

Das bad. W. G. v. 1876 (art. 92) weist den Gerichten zur Entscheidung zu: Rechtsstreitigkeiten über das Vorhandensein, den Umfang und die Grenzen des Rechts zur Benützung der nicht öffentlichen (nicht floss- o. schiffbaren) fliessenden Gewässer; Streitigkeiten über die den Nutzungsberechtigten und den Uferbesitzern obliegenden Verpflichtungen (insbes. in Betreff der Stauanlagen), soweit nicht an deren Erfüllung ein öffentliches Interesse besteht; ferner Streitigkeiten über Entschädigungsansprüche. Obgleich hiemit die Competenz des Richters nicht erschöpft ist (Schenkel S. 30), ist diese Cynosur m. E. kaum als eine zutreffende, Competenzbedenken beseitigende anzusehen. Richtiger hält Schenkel a. O. die Gerichte für zuständig im Fall eines „Streites über privatrechtliche Berechtigungen und Verpflichtungen des Wasserrechts, mögen sie sich auf das Eigenthum, die Benützung, die Instandhaltung der Gewässer beziehen". — Nach dem grossherz. hess. W. G. v. 1887 art. 144 gehören vor die Gerichte alle Ansprüche, die auf einem privatrechtlichen Titel beruhen, sodann alle Entschädigungsansprüche. — Nach dem ital. Rechte art. 544 hat bei Privatgewässern das Gericht Streitigkeiten über Wasserbenützungen zu entscheiden und dabei das Inter-

rent's VII. Nr. 314: „le lois ... sont tellement vagues, qu' il est impossible a l'intreprète de dire, où s'arrête intervention de l'autorité administrative ... La décision (sc. des Cassationshofs) est aussi vague que les lois ... Ein Trost für unsere Praktiker! Das österr. Gesetz ist jedenfalls sachlich richtiger und klarer.

esse des Ackerbaues und der Industrie mit den dem Eigenthum schuldigen Rücksichten in Einklang zu bringen. Dazu Gianzana II, 832 flg., 846 flg.

Das ungar. W. G. §. 156 hat nur den allgemeinen Grundsatz aufgestellt: dass in allen jenen Angelegenheiten, welche im Sinne des gegenwärtigen Gesetzes sich auf Wasserregulirung, Wasserbenützung und Wasserschutz beziehen, die Verwaltungsbehörde zuständig ist. Hiernach ist die Competenzfrage auch in Ungarn im Ganzen u. Grossen wohl nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen, welche vorhin für das öst. Recht aufgestellt wurden. In zahlreichen Fällen ist im ungar. W. G. auch ausdrücklich ausgesprochen, dass das Gericht zu entscheiden habe, oder dass die mit der Entscheidung der Verwalt. Behörde bezüglich der Entschädigung unzufriedene Partei den Rechtsweg ergreifen könne. So z. B. §§. 2, 3, 4, 5 (Eigenthumsfragen), §§. 7, 12, 29, 31, 32, 59, 61, 67, 170 (Entschädigungsfragen).

Uebersichtstabelle

der Artikel (römische Zifferrn) und Paragraphe (arabische Ziffern) der siebzehn Landesgesetze über das Wasserrecht.

Böhmen	Niederöst.	Mähren, Schles., Oberöst., Salzb., Kärnt., Dalmat., Görz, Triest, Tirol, Vorarlberg, Galizien	Istrien	Krain	Steiermark	Bukowina
103	I	I	I	79	I	I
102	II	II	II	80	III	III
104	III	III	III	80	IV	IV
1	1	1	1	—	1	1
2	2	2	2	—	2	2
3	3	3	3	—	3	3
4	4	4	4	—	4	4
5	5	5	5	—	5	5
6	6	6	6	—	6	6
7	7	7	7	—	7	7
8	8	8	8	—	8	8
9	9	9	9	—	9	9
10	10	10	10	—	10	10
11	11	11	11	—	11	11
12	12	12	12	—	12	12
13	13	13	13	—	13	13
14	14	14	14	—	14	14
15 16	15	15	15	1	15—16 *a*	15
17	16	16	16	2	16 *b*	16
18	17	17	17	3	17	17
19	18	18	18	4	18	18
20	19	19	19	5	18	18
21	20	20	20	6	19	19
22	21	21	21	7—8	19	20
23	22	22	22	9	20	21
24	24	23	23	10	21	22
25	24	24	24	11	20	21
26	25	25	25	12	22	23
27	26	26	26	13	23	24
28	27	27	27	—	24	25
29	28	28	28	14	25	26
30	29	29	29	15	II	II
31	30	30	30	16	II	II
32	—	31	31	17	26	27
33	31	32	32	18	27	28

Böhmen	Niederöst.	Mähren, Schles., Oberöst., Salzb., Kärnt., Dalmat., Görz, Triest, Tirol, Vorarlberg, Galizien	Istrien	Krain	Steiermark	Bukowina
34	32	33	33	19	28	29
35	33	34	34	20	29	30
36	—	35	35	—	30	31
37	34	36	36	—	31	32
38	35	37	37	—	32	33
39	36	38	38	21	33	34
40	37	39	39	—	34 35	35 36
41	38	40	40	22	36	3
42	39	41	41	23	37	38
43	40	42	42	24	38	39
44	41	43	43	25	39	40
45	42	44	44	26	40	41
46	43	45	45	45 46	41	42
47	—	46	46	27	56	57
48	R. G. v. 19-2 1873 Nr. 32	47*	47	28	42	43
49	—	48	48	29	43	44
50	44	49	49	30	44	45
51	45	50	50	31	45	46
52	46 47	51	51	—	46	47
53	48	52	52	—	47	48
54	49	53	53	—	48	49
55	50	54	54	32	49	50
56	51	55	55	33	50	51
57	52	56	56	—	51	52
58	53	57	57	34	53	54
59	54	58	58	35	53	54
60	54	59	59	36	54	55
61	56	60	60	37	52	53
62	57	61	61	—	55	56
63	58	62	62	38	57	58
64	59	63	63	39	58	59
65	60	64	64	40	59	60
66	61	65	65	41	60	61
67	62	66	66	42	61	62
68	—	67	67	43	62	63
69	63	68	68	44	63	64
70	64 65	69	69	47	64 66	65 67
71	64	70	70	48	64 67	65 68
71	66	71	70	49	64	65
72	67	72	71	50	65	66
73	69	73	72	51	64	65
74	70	74	73	52	68	69
75	71	75	74	53	69	70
76	72	76	75	54	70	71
77	73	77	76	55	71	72
78	74	78	77	56	72	73
79	75	79	78	57	73	74

*) Schlesien cit. im §. 47. nur das R. G. v. 29. Feber 1873 Z. 32 R. G. Bl.

Böhmen	Niederöst.	Mähren, Schles., Oberöst., Salzb., Kärnt., Dalmat., Görz, Triest, Tirol, Vorarlberg, Galizien	Istrien	Krain	Steiermark	Bukowina
80	76	80	79	58	74	75
81	77	81	80	59	74	75
82	78	82	81	60	75	76
83	79	83	82	61	76	77
84	80	84	83	62	77	78
85	81	85	84	63	78	79
86	82	86	85	64	79	80
87	83	87	86	65	80	81
88 89*)	84	88	87	66	81 19	82
90	85	89	88	67	82 85	83 86
91	86	90	89	68	83	84
92	87	91	90	69	84	85
93	88	92	91	70	85	85
94	89	93	92	71	86	87
95	90	94	93	72	87	88
96	91	95	94	73	88	89
97	92	96	95	74	89	90
98	93	97	96	75	90	91
99	94	98	97	76	91	92
100	95	99	98	77	92	93
101	96	100	99	78	92	93

*) Der §. 89. böhm. W. G. fehlt in allen übrigen Landesgesetzen, — ausser Steiermark (§. 19.); vgl. dazu S. 62.

Gesetz vom 28. August 1870

über Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer.

Mit Zustimmung des Landtages Meines Königreiches Böhmen finde Ich auf Grundlage der über das Wasserrecht im Reichsgesetze vom 30. Mai 1869, Nr. 93 R.-G.-Bl., enthaltenen Bestimmungen anzuordnen, wie folgt:

Erster Abschnitt.

Von der rechtlichen Eigenschaft der Gewässer.

§. 1.

Die rechtliche Eigenschaft der Gewässer ist nach den Grundsätzen des allgemeinen bürgerlichen Rechtes und insbesondere nach den Bestimmungen der §§. 2 bis 7 dieses Gesetzes zu beurtheilen (§. 1 des Reichsgesetzes).

§. 2.

Flüsse und Ströme sind von der Stelle an, wo deren Benützung zur Fahrt mit Schiffen oder gebundenen Flössen beginnt, mit ihren Seitenarmen öffentliches Gut und behalten diese Eigenschaft auch dann, wenn diese Benützung zeitweise unterbrochen wird oder gänzlich aufhört (§. 2 des Reichsgesetzes).

§. 3.

Auch die nicht zur Fahrt mit Schiffen oder gebundenen Flössen dienenden Strecken der Ströme und Flüsse, sowie Bäche und Seen und andere fliessende oder stehende Gewässer sind öffentliches Gut, in soweit sie nicht in Folge gesetzlicher Bestimmungen oder besonderer Privatrechtstitel Jemandem zugehören. Die den Besitz schützenden Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechtes werden hiedurch nicht berührt (§. 3 des Reichsgesetzes).

§. 4.

Nachstehende Gewässer gehören, wenn nicht von Anderen erworbene Rechte entgegenstehen, dem Grundbesitzer:

a) das in seinen Grundstücken enthaltene unterirdische und aus demselben zu Tage quellende Wasser, mit Ausnahme der dem Salzmonopole unterliegenden Salzquellen und der dem Bergregale gehörigen Cementwässer;
b) die sich auf seinen Grundstücken aus atmosphärischen Niederschlägen ansammelnden Wässer;

c) das in Brunnen, Teichen, Cisternen oder anderen auf Grund und Boden des Grundbesitzers befindlichen Behältern, oder in von demselben zu seinen Privatzwecken angelegten Kanälen, Röhren etc. eingeschlossene Wasser;

d) die Abflüsse aus den vorgenannten Gewässern, so lange sich erstere in ein fremdes Privat- oder in ein öffentliches Gewässer nicht ergossen und das Eigenthum des Grundbesitzers nicht verlassen haben (§. 4 des Reichsgesetzes).

§. 5.

Privatbäche und sonstige fliessende Privatgewässer sind, insoferne nichts anderes nachgewiesen wird, als Zugehör derjenigen Grundstücke zu betrachten, über welche oder zwischen welchen sie fliessen, und zwar nach Massgabe der Uferlänge eines jeden Grundstückes (§. 5 des Reichsgesetzes).

§. 6.

Die Regierung kann fliessende Privatgewässer, welche sich zur Befahrung mit Schiffen oder gebundenen Flössen eignen, zu diesem Zwecke unter Anwendung der Vorschrift des §. 365 a. b. G. B. als öffentliches Gut erklären (§. 6 des Reichsgesetzes).

Zweiter Abschnitt.

Von der Benützung der Gewässer.

§. 7.

Die Benützung öffentlicher Gewässer zur Floss- und Schifffahrt wird durch die hierüber in Floss- und Schifffahrtsakten, in Konvenzionen dann durch die besonderen Floss-, Schifffahrt-, Strompolizei- und Kanalordnungen und die sonstigen in dieser Beziehung erlassenen Spezialgesetze und Verordnungen geregelt.

Die Errichtung von Privatüberfuhrsanstalten mit gewerbsmässigem Betriebe ist auf Privat- und öffentlichen Gewässern, die Errichtung solcher Anstalten auf schiffbaren Gewässern jedoch, selbst ohne gewerbsmässigen Betrieb, nur mit behördlicher Genehmigung zulässig (§. 7 des Reichsgesetzes).

§ 8.

Die Uferbesitzer sind verpflichtet, das Landen und Befestigen der Schiffe und Flösse an den dazu behördlich bestimmten Plätzen, insoferne sie dafür keine Vergütung bezogen haben, auch fernerhin unentgeltlich zu dulden. Wird zum Landen oder Befestigen der Schiffe und Flösse ein dazu noch nicht verwendeter Theil ihres Grundeigenthums in Anspruch genommen, so haben sie ein Recht auf Entschädigung.

Die Uferbesitzer sind ferner verpflichtet, das Begehen der Ufer durch das zur wasserpolizeilichen Aufsicht bestellte Personale, sowie bestehende Leinpfade unentgeltlich zu dulden, und können bloss ausnahmsweise dann eine Entschädigung fordern:

a) wenn diese Forderung auf einem besonderen Rechtstitel beruht, oder

b) wenn zur Erhaltung eines bestehenden Leinpfades ein dazu noch nicht verwendeter Theil ihres Grundeigenthums in Anspruch genommen wird.

Die Erwerbung der zum Landen und Befestigen der Schiffe und Flösse und zur Herstellung von neuen Leinpfaden erforderlichen Grundstücke ist nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte zu beurtheilen (§. 8 des Reichsgesetzes).

§. 9.

In Nothfällen ist es gestattet, an jedem geeigneten Platze zu landen, sowie die Ladung der Flösse und Schiffe und nöthigenfalls die Fahrzeuge selbst bis zur möglichen Weiterbeförderung auf die Ufer auszusetzen, wofür der Uferbesitzer im Falle einer erlittenen Beschädigung von dem Floss- oder Schiffseigenthümer, unbeschadet des dem Letzteren gegen dritte Personen etwa zustehenden Rückersatzanspruches, eine angemessene Entschädigung zu verlangen berechtigt ist (§. 9 des Reichsgesetzes).

§. 10.

Derjenige, welchem ein Privatgewässer zugehört, kann dasselbe, unbeschadet der durch besondere Rechtstitel begründeten Ausnahmen, für sich und für Andere nach Belieben gebrauchen und verbrauchen.

Bei fliessenden Wässern ist die Benützung durch die Rechte der übrigen Wasserberechtigten, sowie durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit des Wassers hervorgehenden öffentlichen Rücksichten nach Massgabe der Gesetze beschränkt.

Insbesondere darf durch die Benützung des Wassers von Seite des Privateigenthümers keine, das Recht eines Andern beeinträchtigende Verunreinigung des Wassers, kein solcher Rückstau und keine Ueberschwemmung oder Versumpfung fremder Grundstücke verursacht werden (§. 10 des Reichsgesetzes).

§. 11.

Der Eigenthümer eines Grundstückes darf den natürlichen Abfluss der über dasselbe fliessenden Gewässer zum Nachtheile des untern Grundstückes nicht willkürlich ändern.

Dagegen ist auch der Eigenthümer des untern Grundstückes nicht befugt, den natürlichen Ablauf solcher Gewässer zum Nachtheile des obern Grundstückes zu hindern (§. 11 des Reichsgesetzes).

§. 12.

Das von dem Eigenthümer des Grundstückes aus einem Privatgewässer abgeleitete und unverbrauchte Wasser ist, bevor es ein fremdes Grundstück berührt, in das ursprüngliche Bett zurückzuleiten, es wäre denn, dass durch eine andere Ableitung den übrigen Wasserberechtigten kein Nachtheil zugefügt wird (§. 12 des Rechtsgesetzes).

§. 13.

Vereinigen sich die Eigenthümer mehrerer an einander grenzenden Uferstrecken zu einer gemeinschaftlichen Benützung oder Leitung des

Wassers, so werden ihre Grundstücke in dieser Beziehung Dritten gegenüber als ein Ganzes behandelt (§. 13 des Reichsgesetzes).

§. 14.

Gehören die gegenüberliegenden Ufer eines fliessenden Privatgewässers verschiedenen Eigenthümern, so haben, wenn kein anderes nachweisbares Rechtsverhältniss obwaltet, die Besitzer jeder der beiden Uferseiten nach der Länge ihres Uferbesitzes ein Recht auf die Benützung der Hälfte der vorüberfliessenden Wassermenge (§. 14 des Reichsgesetzes).

§. 15.

In öffentlichen Gewässern ist der gewöhnliche, ohne besondere Vorrichtungen vorgenommene, die gleiche Benützung durch Andere nicht ausschliessende Gebrauch des Wassers zum Baden, Waschen, Tränken, Schwemmen und Schöpfen, dann die Gewinnung von Pflanzen, Schlamm, Erde, Sand, Schotter, Steinen und Eis, soweit dadurch weder der Wasserlauf und die Ufer gefährdet, noch ein fremdes Recht verletzt, noch Jemandem ein Schade zugefügt wird, gegen Beobachtung der Polizeivorschriften, an den durch dieselben von dieser Benützung oder Gewinnung nicht ausgeschlossenen Plätzen Jedermann gestattet.

§. 16.

Der Gebrauch des Wassers der Privatflüsse und Bäche zum Baden, Waschen, Schöpfen mit Handgefässen und Tränken, so weit derselbe mit Benützung der dazu erlaubten Zugänge stattfinden kann, ist Jedermann gestattet. Die Verwaltungsbehörde kann polizeiliche Anordnungen über diesen Gebrauch treffen.

§. 17.

Jede andere, als die im §. 15 angegebene Benützung der öffentlichen Gewässer, sowie die Errichtung oder Aenderung der hiezu erforderlichen Vorrichtungen und Anlagen, welche auf die Beschaffenheit des Wassers auf den Lauf desselben, oder auf die Höhe des Wasserstandes Einfluss nehmen oder die Ufer gefährden kann, bedarf der Bewilligung der dazu berufenen politischen Behörden.

Diese Bewilligung ist auch bei Privatgewässern erforderlich, wenn durch deren Benützung auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung entsteht.

§. 18.

Zu den Wasserwerken, deren Errichtung der Bewilligung der kompetenten politischen Behörde nach §. 17 bedarf, gehören insbesondere Triebwerke und Stauanlagen.

Auch zu jeder Abänderung derselben muss, insoferne sie auf den Lauf, das Gefälle oder den Verbrauch des Wassers Einfluss hat, vorher die Bewilligung der zuständigen politischen Behörde eingeholt werden.

§. 19.

In der von der politischen Behörde über die Bewilligung auszufertigenden Urkunde sind der Ort, das Mass und die Art der Wasser-

*

benützung zu bestimmen. Dabei können nach Erforderniss der Umstände besondere, den allgemeinen Wassergebrauch regelnde und sichernde Bedingungen festgesetzt und die Bewilligung auch auf eine nur beschränkte Dauer oder gegen Widerruf ertheilt werden.

§. 20.

Das von der politischen Behörde zu bestimmende Mass der Wasserbenützung richtet sich einerseits nach dem Bedarfe des Bewerbers und andererseits nach dem Wasserüberschusse, welcher mit Rücksicht auf den wechselnden Wasserstand zur weiteren Benützung verfügbar ist. Dieses Mass darf in keinem Falle so weit gehen, dass Gemeinden und Ortschaften bei Feuersgefahr oder für die Zwecke der Wirthschaft ihrer Bewohner der Wassernoth ausgesetzt werden.

§. 21.

Die bewilligten Anlagen und Vorrichtungen sind von dem Besitzer in einem solchen Stande herzustellen und zu erhalten, dass sie dem Wasser und dem Eise einen thunlichst ungehinderten Ablauf lassen, der Fischerei und anderen Nutzungen keine unnöthige Erschwerung oder Beeinträchtigung verursachen, und dass keine Wasserverschwendung eintrete.

Würde von dem Betheiligten der Nachweis geliefert werden, dass dieser Anordnung nicht entsprochen wird, so ist über dessen Ansuchen in angemessener Frist von der politischen Behörde die Abstellung der Gebrechen aufzutragen, und nach fruchtlos verstrichener Frist auf Kosten der Säumigen zu bewerkstelligen.

§. 22.

Können Rückstauungen, Versumpfungen oder andere Beschädigungen, die in Folge eines berechtigt bestehenden Stauwerkes zum Nachtheile eines Anderen entstehen, durch Tieferlegung oder Abänderung dieses Stauwerkes, wie z. B. durch Anlage von Grundablässen, beseitiget werden, ohne die nöthige Triebkraft des fraglichen Werkes zu beeinträchtigen, so muss der Werksbesitzer die entsprechenden Abänderungen gestatten, oder selbst vornehmen, und zwar immer auf Kosten derjenigen, welche diese Abänderung begehren.

Ueber die Höhe der dem Werksbesitzer etwa rechtlich gebührenden besonderen Entschädigung, bei welcher auf das Verhältniss der künftigen zu den bisherigen Unterhaltungskosten jederzeit Bedacht zu nehmen ist, entscheidet im Abgange einer gütlichen Uebereinkunft das Gericht.

§. 23.

Bei allen Triebwerken und Stauanlagen ist der erlaubte höchste und im Falle der Verpflichtung, das Wasser in einer bestimmten Höhe zu erhalten, auch der zulässig niederste Wasserstand durch Staupfähle (Normalzeichen, Ham-, Haim-, oder Aichpfähle oder Aichstöcke) oder andere bleibende Staumasse auf Kosten der Besitzer dieser Werke und Anlagen zu bezeichnen. Diese Bezeichnung ist bei den auf Grund dieses Gesetzes zu errichtenden Triebwerken und Stauanlagen gleich bei ihrer Errichtung, bei bereits bestehenden derlei Werken aber, bei welchen die-

selbe fehlt, binnen der Frist von zwei Jahren vom Tage der Wirksamkeit dieses Gesetzes zu bewerkstelligen. Das Staumass muss an einer Stelle, wo es leicht beobachtet werden kann und für die Betheiligten zugänglich ist, nach den Regeln der Kunst genau und in solcher Weise von den Betheiligten hergestellt und erhalten werden, dass dasselbe gegen absichtliche Einwirkungen, sowie gegen Zerstörung durch Zeit und Zufall möglichst gesichert ist.

§. 24.

Sobald das Wasser über die durch das Staumass festgesetzte Höhe wächst, muss der Stauwerksbesitzer durch Oeffnung der Schleussen, sowie überhaupt durch Wegräumung aller Hindernisse den Wasserabfluss so lange befördern, bis das Wasser wieder auf die normale Staumasshöhe herabgesunken ist.

Im Unterlassungsfalle sind diejenigen, welche dadurch gefährdet oder benachtheiliget werden, vorbehaltlich des Anspruches auf Schadenersatz, zu verlangen berechtigt, dass dieser Abfluss durch die Ortspolizeibehörde auf Kosten und Gefahr des säumigen Stauwerksbesitzers bewerkstelligt werde.

§. 25.

Die Form der Staumasse und die bei deren Aufstellung zu beobachtenden Vorsichten werden durch Verordnungen bestimmt.

§. 26.

Wasserbenützungsrechte, welche in der Urkunde über die behördliche Bewilligung nicht ausdrücklich auf die Person des Bewerbers beschränkt worden sind, gehen auf den jeweiligen Besitzer derjenigen Betriebsanlage oder Liegenschaft über, für welche die Bewilligung erfolgt ist.

Die Abtrennung solcher Rechte von den ursprünglichen und deren Uebertragung zu einer anderen Betriebsanlage oder Liegenschaft darf bloss mit Zustimmung der Behörde stattfinden, welche die Bewilligung überhaupt ertheilt.

§. 27.

Wenn aus einem öffentlichen Gewässer die Zuleitung des Wassers in für Privatzwecke errichtete Kanäle, Teiche oder Leitungen stattfindet, sind bei dem Gebrauche oder Verbrauche dieses Wassers die Bedingungen der hiezu erhaltenen Bewilligung massgebend. Hiebei hat im Zweifel als Regel zu gelten, dass sich die Bewilligung und Erwerbung des Wasserbenützungsrechtes bloss auf den Bedarf der Unternehmung des Berechtigten beschränkt, und dass, wenn sich ein Wasserüberschuss zeigt, der Staatsverwaltung die Verfügung hierüber zusteht.

§. 28.

Auch wenn die Erfordernisse der Enteignung nach §. 365 des allg. b. G. B. nicht eintreten, kann, um die nutzbringende Verwendung des Wassers zu fördern, oder dessen schädliche Wirkungen zu beseitigen, im Verwaltungswege verfügt werden:

a) dass bei fliessenden Privatgewässern derjenige, dem das Wasser zugehört, insoweit er es nicht benöthiget und innerhalb einer ihm behördlich zu bestimmenden, den Verhältnissen entsprechenden Frist auch nicht benützt, es Anderen, die es nutzbringend verwenden können, gegen angemessene Entschädigung überlasse;

b) dass Besitzer von Liegenschaften die Begründung von Servituten auf ihrem Besitzthume, gegen angemessene Entschädigung zu dem Ende gestatten, damit Anderen gehörendes Wasser von einer Gegend nach einer anderen über ihren Grund und Boden geleitet und daselbst die zu dieser Leitung erforderlichen Werke und Anlagen errichtet werden. Von der Uebernahme einer solchen Servitut können jedoch die Grundbesitzer durch Abtretung der zur Ausführung der Leitung und der entsprechenden Anlagen erforderlichen Grundfläche sich befreien, für welche Abtretung ihnen eine angemessene Entschädigung gebührt.

Würde durch die Wasserleitungsanlage das Grundstück für dessen Besitzer die zweckmässige Benützbarkeit verlieren, so ist auf sein Verlangen das ganze Grundstück abzulösen (§. 15 des Reichsgesetzes).

§. 29.

Wird auf Grund des vorstehenden Paragraphes das dem Eigenthümer entbehrliche Wasser einem Anderen zur Benützung verliehen, so ist in der von der Staatsverwaltung zu ertheilenden und nach Vorschrift des §. 19 auszufertigenden Bewilligung jedenfalls auch die Bedingung aufzunehmen, dass von der ertheilten Bewilligung bei sonstigem Erlöschen derselben binnen einer angemessen festzusetzenden Zeitfrist Gebrauch gemacht werden muss.

Das Erlöschen des ertheilten Benützungsrechtes kann auch dann ausgesprochen werden, wenn die festgesetzte Entschädigung nicht gehörig an den Bezugsberechtigten abgeführt wird.

§. 30.

Wie weit sich die Rechte der Bergbauunternehmer auf abfliessende Grubenwässer erstrecken, und welche besonderen Wasserrechte denselben überhaupt zustehen, bestimmt das Berggesetz.

§. 31.

Die Benützung der Gewässer zur Holztrift wird durch das Forstgesetz und die Triftordnungen, die Benützung der Gewässer zur Fischerei durch die Fischereiordnungen geregelt.

§. 32.

Unternehmer von Bewässerungsanlagen, dann von Triebwerken und Stauanlagen, deren Errichtung überwiegende Vortheile für die Volkswirthschaft erwarten lässt, können nach Massgabe des §. 28, lit. b (§. 15 des Reichsgesetzes) verlangen, dass ihnen zur Zu- und Ableitung des Wassers, sowie zur Errichtung der erforderlichen Stauwerke, Schleussen und sonstigen Vorrichtungen gegen angemessene Schadloshaltung auf

fremdem Grunde die entsprechende Dienstbarkeit eingeräumt oder nach Wahl des Grundeigenthümers der nöthige Grund und Boden abgetreten werde.

Dieses Zwangsrecht erstreckt sich jedoch nicht auf Gebäude mit den dazu gehörigen Hofräumen, Hausgärten und eingefriedeten Parkanlagen.

Würde durch die Anlage das Grundstück für den Eigenthümer die zweckmässige Benutzbarkeit verlieren, so kann er auf Ablösung des ganzen Grundstückes dringen.

§. 33.

Bei Anlegung offener Gräben und Kanäle haben die Unternehmer nebst den ihnen zu Folge des §. 491 des a. b. G. B. obliegenden Verbindlichkeiten auch die Verpflichtung, die zur Verbindung der beiderseitigen Ufer nothwendigen Brücken und Stege, bei hochgebauten Wasserleitungen und Kanälen aber auch die nothwendigen Durchlässe und die zum Schutze der Sicherheit von Personen und Eigenthum erforderlichen Vorkehrungen herzustellen und zu erhalten.

§. 34.

Der Eigenthümer des Grundstückes, welches zu Gunsten einer Unternehmung mit der Dienstbarkeit belastet wird, erhält das Recht, die Mitbenützung der dadurch begründeten Anlage gegen verhältnissmässigen, von dem zu gebrauchenden Wasserquantum abhängigen Beitrag zu den Herstellungs- und Erhaltungskosten in dem Masse zu verlangen, als dadurch der Zweck der Anlage nicht beeinträchtigt oder gefährdet wird.

Wird die Mitbenützung erst nach dem Beginne oder nach Vollendung der Anlage verlangt, so hat der die Mitbenützung beanspruchende Grundeigenthümer überdies den Mehrbetrag der Kosten für die erforderlichen Abänderungen zu tragen.

Ueber die Grösse des Kostenbeitrages entscheidet, wenn sich die Betheiligten darüber nicht geeinigt haben, die zuständige politische Behörde.

§. 35.

Bei Feuersgefahr ist die Ortspolizeibehörde, beziehungsweise der Vorstand des bedrohten Gemeindegebietes befugt, wegen zeitweiser Benützung von Privat- und öffentlichen Gewässern die durch das öffentliche Interesse gebotenen Verfügungen zu treffen und unverzüglich vollstrecken zu lassen.

§. 36.

Wo an dem zum Trinken, Kochen, Waschen, Tränken und zu anderen wirthschaftlichen Zwecken oder zum Feuerlöschen nöthigen Wasser ein dauernder Mangel herrscht und die Versorgung damit die Kräfte der einzelnen Gemeindeglieder übersteigt, ist die Wasserversorgung nach Massgabe des Gemeindegesetzes eine Angelegenheit der Gemeinden oder Ortschaften.

§. 37.

Ortschaften und Gemeinden, deren Wasserbedarf nicht gedeckt ist, haben nach Massgabe dieses Bedarfes gegen angemessene, nach §. 38

(§. 17 des Reichsgesetzes) zu ermittelnde Schadloshaltung das Recht auf Enteignung von Privatgewässern und Wasserbenützungsrechten, soweit dieselben für die gleichen Zwecke der Wasserberechtigten entbehrlich sind (§. 16 des Reichsgesetzes).

§. 38.

In den Fällen der §§. 28 und 37 (§. 15 und 16 des Reichsgesetzes) ist der Betrag der Entschädigung, wenn darüber unter den Betheiligten ein Einverständniss nicht erzielt wird, im Verwaltungswege zu ermitteln und auszusprechen, und wenn die Betheiligten sich dabei nich beruhigen, durch gerichtlichen Befund mit Zuziehung beider Theile nach den Grundsätzen des Expropriationsverfahrens zu bestimmen (§. 17 des Reichsgesetzes).

§. 39.

Die Bestimmungen der §§. 28, 29, 32 bis 34 und 38 (§. 17 des Reichsgesetzes) haben auch für Wasserversorgungsanlagen sowohl der Gemeinden und Ortschaften als vereinzelter Ansiedlungen zu gelten, wenn letztere durch ihre Lage verhindert sind, an den Bewässerungsanstalten der Ortschaften und Gemeinden theil zu nehmen.

§. 40.

Fischereiberechtigten steht gegen die Ausübung anderer Wasserbenützungsrechte nicht das Recht des Widerspruches, sondern bloss der Anspruch auf angemessene, von der Verwaltungsbehörde auszusprechende und, falls sich der Betheiligte mit diesem Ausspruche nicht zufriedenstellt, von dem Richter festzusetzende Schadloshaltung zu (§. 19 des Reichsgesetzes).

Dritter Abschnitt.

Von der Leitung und Abwehr der Gewässer.

§. 41.

Auf Entwässerungsanlagen findet analoge Anwendung, was in den §§. 28, 29, 32 bis 34 und 38 (§. 17 des Reichsgesetzes) für Bewässerungsanlagen vorgeschrieben ist.

§. 42.

Zu allen Schutz- und Regulirungswasserbauten in öffentlichen Gewässern, welche nicht vom Staate ausgeführt werden, muss vor ihrer Ausführung die Genehmigung der zuständigen politischen Behörde eingeholt werden.

Diese Genehmigung ist zu solchen Bauten in Privatgewässern dann erforderlich, wenn durch dieselben auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen Gewässern eine Einwirkung entsteht.

§. 43.

Die Ufer, Dämme, Bette und Behälter, sowie die Anlagen an und in fliessenden Gewässern sind in Gemässheit des §. 413 a. b. G. B. so

herzustellen und zu erhalten, dass sie fremden Rechten nicht nachtheilig sind und Ueberschwemmungen thunlichst vorbeugen: (§. 17 und 21.)

§. 44.

Zur Erhaltung und Räumung der Kanäle und künstlichen Gerinne, sowie zur Instandhaltung der Anlagen für Benützung der Gewässer überhaupt sind vorbehaltlich rechsgiltiger Verpflichtungen Anderer die Eigenthümer der Anlage verpflichtet.

Kann der Eigenthümer nicht ausgemittelt werden, so liegt diese Verpflichtung denjenigen Personen ob, welche die Anlage benützen, und zwar in Ermanglung eines andern zu Recht bestehenden Vertheilungsmassstabes nach Verhältniss des Nutzens.

§. 45.

Die Herstellung und Instandhaltung der Vorrichtungen und Bauten, dann die Ausführung von Massregeln zum Schutze der Ufer, Grundstücke, Gebäude, Strassen, Eisenbahnen und sonstigen Anlagen an Strömen, Flüssen und Bächen gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers oder zur Beseitigung des bereits eingetretenen Wasserschadens ist, insoferne keine besonderen rechtsgiltigen Verpflichtungen Anderer bestehen, zunächst eine Angelegenheit derjenigen, welchen die bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen gehören.

Entsteht durch die Unterlassung dieses Schutzes für fremdes Eigenthum eine Gefahr, so müssen die Säumigen jedenfalls die Ausführung der nöthigen Schutzmassregeln auf Kosten derjenigen, von welchen die Gefahr abgewendet werden soll, entweder selbst vornehmen oder deren Vornahme gestatten und hiezu nach Massgabe der §§. 66 und 67 selbst beitragen.

§. 46.

Ob in Fällen, wo Ortschaften und Fluren wiederkehrenden Ueberschwemmungen oder anderen Wasserbeschädigungen ausgesetzt sind, ohne Rücksicht auf die mangelnde Einwilligung der Betheiligten, die Bildung einer Genossenschaft stattfinden muss, oder in anderer Weise für die Ausführung solcher Bauten insbesondere durch Beiträge und Vorschüsse aus Landes- oder Gemeindemitteln Sorge zu tragen ist, wird von Fall zu Fall im Wege der Landesgesetzgebung bestimmt.

§. 47.

Bei Grundstücken, welche durch Auflassung herrenlos geworden sind, liegt, so lange sie herrenlos bleiben, die Verpflichtung zu Schutz- und Regulirungswasserbauten, wenn diese Grundstücke im Bereiche einer Schutz- und Regulirungsgenossenschaft sich befinden, der letzteren ob.

§. 48.

Der durch Regulirungsbauten im Bereiche derselben gewonnene Grund und Boden fällt denjenigen zu, welche die Kosten der Unternehmung tragen; muss jedoch, wenn die Unternehmung denselben zur besseren Verlandung oder Befestigung des Ufers nicht mehr bedarf, den Anrainern auf Verlangen gegen Erstattung des Werthes abgetreten werden.

§. 49.

Wenn Schutz-, Uferregulirungs-, Entwässerungs- und andere Wasserbauten im öffentlichen Interesse unternommen werden, muss die Abtretung des nöthigen Grundes und Bodens und sonstiger Liegenschaften, Werke und Anstalten erfolgen, oder die erforderliche Grunddienstbarkeit eingeräumt werden; in beiden Fällen gegen angemessene Entschädigung.

Auch können Wasserleitungen und Kanäle, wenn es öffentliche Interessen erheischen, und wenn es ohne Gefährdung des Zweckes der Wasseranlage geschehen kann, ohne Einwilligung der Eigenthümer und Wasserbezugsberechtigten umgelegt werden. Die Kosten haben die Unternehmer der Umlegung zu tragen.

Materialien, welche zur Herstellung von solchen im öffentlichen Interesse unternommenen Wasserbauten nothwendig und auf den zu schützenden Gründen vorhanden sind, müssen von dem Eigenthümer zu diesem Zwecke gegen angemessene Entschädigung überlassen werden.

§. 50.

Zur Ausführung und Instandhaltung von Schutz-, Regulirungs- oder sonstigen Wasserbauten müssen die Ufereigenthümer gegen angemessene nach §. 87 zu ermittelnde Entschädigung, soweit nicht auf die unentgeltliche Gastattung ein Anspruch besteht, die nothwendige Betretung und Benützung der Ufer zur Ab- und Zufuhr, dann zur Ablagerung und Betretung der Materialien dulden.

Auf Antrag des Ufereigenthümers kann dem Bauführer zur Beendigung der Arbeit und Fortschaffung des Materials von der politischen Behörde eine angemessene Frist bestimmt werden.

§. 51.

Wenn zur augenblicklichen Verhütung grosser Gefahr durch Ufer- oder Dammbrüche oder durch Ueberschwemmungen schleunige Massregeln ergriffen werden müssen, so sind auf Verlangen der politischen Behörde oder, wenn diese nicht am Orte der Gefahr ihren Sitz hat, des Vorstehers des bedrohten Gemeindebezirkes die benachbarten Gemeinden gegen angemessene Entschädigung verpflichtet, die erforderliche Hilfe zu bieten.

Wird für solche Hilfeleistungen eine Entschädigung gefordert, so sind dieselben von der politischen Behörde nach ihrem Geldwerthe festzustellen und die hiernach entfallende Entschädigung auf die Gemeinden, denen die Hilfe geleistet wurde, verhältnissmässig umzulegen.

§. 52.

Werden Bauten zum Zwecke der Benützung, Leitung oder Abwehr der Gewässer aus Reichs- oder Landesmitteln unternommen und gereichen dieselben zugleich den Besitzern der angrenzenden Liegenschaften oder der benachbarten Wasseranlagen durch Zuwendung eines Vortheiles oder durch Abwendung eines Nachtheiles in erheblichem Grade zum Nutzen, so können die erwähnten Besitzer, auch wenn die Grundsätze der Enteignung nach §. 365 a. b. G. B. keine Anwendung finden, im Verwaltungswege verhalten werden, einen angemessenen Beitrag zu den Baukosten zu leisten.

Ob der Bau den gedachten Personen in erheblichem Grade zum Nutzen gereiche oder erheblichen Nachtheil abwende, dann welches die Ziffer des angemessenen Beitrages sei, ist im Verwaltungswege zu ermitteln und auszusprechen, und, wenn die Betheiligten sich dabei nicht beruhigen, vom Richter zu bestimmen (§. 26 des Reichsgesetzes).

Vierter Abschnitt.

Von den Wassergenossenschaften.

§. 53.

Zur Ausführung von Wasserbauten, welche den Schutz von Grundeigenthum oder die Regulirung des Laufes eines Gewässers bezwecken, dann zu Entwässerungs- und Bewässerungsanlagen können entweder durch freie Uebereinkunft oder auf Grund von Mehrheitsbeschlüssen der Betheiligten durch Verfügung der zuständigen Verwaltungsbehörde Wassergenossenschaften gebildet werden (§. 20 des Reichsgesetzes).

§. 54.

Wird im Verwaltungswege erkannt, dass der Bau oder die Anlage, welche von einer Mehrheit von Betheiligten beabsichtigt wird, von unzweifelhaftem Nutzen ist und dass sich die Anlage ohne Ausdehnung auf die Grundstücke der Minderheit nicht zweckmässig ausführen lässt, so kann die Minderheit gezwungen werden, der zur Ausführung und Benützung des Werkes zu bildenden Genossenschaft beizutreten.

Das Stimmverhältniss ist nicht nach Köpfen, sondern nach dem betheiligten Grundbesitzthume zu berechnen.

Jedoch können die Eigenthümer von Grundstücken, deren bisherige Benützungsweise für den Besitzer vortheilhafter ist, als diejenige, welche durch die Anlage beabsichtigt wird, nicht zur Theilnahme, sondern nur zur Gestattung einer Servitut oder zur Grundabtretung im Sinne der §§. 28, 37 und 38 (15, 16 und 17 R. G.) verhalten werden (§. 21 des Reichsgesetzes).

§. 55.

Diese Verpflichtung der Minderheit tritt aber nur dann ein, wenn zu Unternehmungen von Bewässerungs-Anlagen mindestens zwei Drittheile, und zu Unternehmungen von Entwässerungs-, Schutz- und Regulirungsbauten mehr als die Hälfte der Betheiligten zur Bildung einer Genossenschaft zugestimmt haben.

§. 56.

Die zur Bildung solcher Genossenschaften erforderliche Stimmenmehrheit wird bei Unternehmungen von Entwässerungs- und Bewässerungsarbeiten nach der Grösse der betheiligten Grundflächen, bei Schutz- und Regulirungsbauten nach dem Werthe des zu schützenden Eigenthums berechnet.

Bei der Bewerthung des Letzteren ist auch die durch den Bau zu erwartende Werthserhöhung in Anschlag zu bringen.

§. 57.

Jede Wassergenossenschaft muss Statuten, eine Vereinsleitung und einen Vorstand haben, der sie nach Aussen vertritt. Die rechtliche Existenz einer Wassergenossenschaft für den öffentlichen und bürgerlichen Verkehr ist durch die Erlangung ihrer Anerkennung von Seite der zuständigen Verwaltungsbehörde bedingt. Die Anerkennungsurkunde, die Statuten, das Verzeichniss der Mitglieder und die Unterschrift der Personen, welche für den Vorstand zeichnen, müssen in einem besondern Vormerkbuche (Wasserbuche) ersichtlich gemacht und jede diesfalls eintretende Aenderung darin angemerkt werden. Dieses Wasserbuch ist behördlich zu führen und in dasselbe Jedermann Einsicht zu gestatten (§. 22 des Reichsgesetzes).

§. 58.

Zur Vereinsleitung und Besorgung der Genossenschaftsangelegenheiten wählen die Genossen aus ihrer Mitte durch absolute Mehrheit der nach §. 56 zu berechnenden Stimmen einen Ausschuss.

§. 59.

Der Ausschuss wählt aus seiner Mitte durch absolute, nach Köpfen zu berechnende Stimmenmehrheit den Obmann, welcher die Genossenschaft nach Aussen zu vertreten hat, der politischen Behörde anzuzeigen und im Wasserbuche (§. 57 [§. 22 des Reichsgesetzes]) einzutragen ist.

Ergibt sich in diesem Falle und in jenen des §. 58 keine absolute Stimmenmehrheit, so entscheidet die engere Wahl und bei Stimmengleichheit das Los.

§. 60.

Die Entscheidung über Reclamationen, welche das Wahlrecht betreffen, steht der politischen Behörde zu.

Die Prüfung des Wahlaktes dagegen ist eine Angelegenheit des Genossenschaftsausschusses und ist gegen dessen Entscheidung ein Rekurs nicht zulässig.

§. 61.

Die Genossenschaft hat auf gleiche Weise (§. 58) die auf das Unternehmen bezüglichen Rechte und Pflichten ihrer Mitglieder, insbesondere den Massstab der Vertheilung der Kosten, wie auch ihre Verwaltung durch Satzungen (Statuten) zu regeln, welche, sowie jede Aenderung derselben zur Kenntniss der politischen Behörde zu bringen sind.

§. 62.

Wer ein in den genossenschaftlichen Verband einbezogenes Grundstück erwirbt, wird Mitglied der Genossenschaft und ist zu den aus diesem Verhältnisse entspringenden Leistungen verpflichtet. Diese Verpflichtung ist eine Grundlast, hat bis zum Betrage dreijähriger Rückstände den Vorrang vor anderen Reallasten unmittelbar nach den landesfürstlichen Steuern und öffentlichen Abgaben und erlischt bloss mit der ordnungsmässigen Ausscheidung des belasteten Grundstückes aus der Genossenschaft oder mit der Auflösung der Letzteren (§. 23 des Reichsgesetzes).

§. 63.

Die Genossenschaft ist verpflichtet, benachbarte Grundstücke auf Verlangen der Eigenthümer gegen verhältnissmässigen Beitrag zu den Anlage- und Unterhaltungskosten nachträglich in ihren Verband aufzunehmen, wenn:

a) für diese Grundstücke die Entwässerung oder Bewässerung, beziehungsweise der Schutz- und Regulirungsbau auf diese Weise am zweckmässigsten erzielt wird; und
b) die vorhandene Anlage oder der geführte Bau ohne Nachtheil der bisherigen Theilnehmer zur Befriedigung des gemeinsamen Bedürfnisses hinreicht.

Ist die Aufnahme eines benachbarten Grundstückes in den Genossenschaftsverband bloss mittelst besonderer Einrichtungen oder Abänderungen der Anlage oder des Baues möglich, so hat der Aufzunehmende überdies die ganzen Kosten der neuen Einrichtung zu tragen. Wenn sich die Betheiligten über den Beitrag zu den Anlage- und Unterhaltungskosten nicht gütlich einigen, so entscheidet hierüber die politische Behörde auf Grund des von Sachverständigen aufgenommenen Befundes.

§. 64.

Die Ausscheidung einzelner Grundstücke aus dem Genossenschaftsverbande ist gegen den Willen der übrigen Genossen zulässig, wenn das ausscheidende Grundstück aus der Anlage die unumgänglich erforderliche Bewässerung oder Entwässerung gar nicht oder nicht auf die Dauer erhält, oder diese durch die Aufnahme in eine benachbarte Genossenschaft oder durch eigene Anlage ohne Gefährdung des Zweckes der zu verlassenden Genossenschaft bewirkt werden kann.

Will ein Genosse ausscheiden, welcher durch seine nachträgliche Aufnahme zu besonderen Einrichtungen oder Abänderungen (§. 63) Anlass gegeben hatte, welche sich nun in Folge seines Austrittes der entsprechenden Erreichung des gemeinsamen Zweckes nachtheilig erweisen, so ist er auf Verlangen der Genossenschaft verbunden, die Anlage auf eigene Kosten in den vorigen Stand zu setzen, oder die zur Behebung des Schadens nothwendigen Vorkehrungen zu treffen.

War der ausscheidende Grundbesitzer ein gezwungenes Mitglied der Genossenschaft, so kann er von derselben die Rückerstattung der geleisteten Beiträge und die Beseitigung der durch seinen Austritt entbehrlich gewordenen, auf seinem Grunde errichteten Anlagen fordern, worüber in Ermangelung einer Einigung von der politischen Behörde zu entscheiden ist.

Ist das Ausscheiden einzelner Grundstücke aus der Genossenschaft im Interesse der Gesammtanlage nöthig, so kann dasselbe von der Mehrheit verlangt werden; doch ist in diesem Falle dem Austretenden Entschädigung zu leisten, so dass ihm ein angemessener Antheil der Anlagekosten zu ersetzen ist, dessen Grösse in Ermangelung eines gütlichen Uebereinkommens von der politischen Behörde auf Grund des Gutachtens von Sachverständigen zu bestimmen ist.

§. 65.

Die Auflösung einer Genossenschaft kann nach Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten gegen dritte Personen durch absolute Stimmenmehrheit erfolgen (§. 24 des Reichsgesetzes).

Die hiezu erforderliche Stimmenmehrheit ist nach der Bestimmung des §. 56 zu berechnen.

§. 66.

Die Kosten der Herstellung und Erhaltung gemeinschaftlicher Entwässerungs- und Bewässerungsanlagen sind nach dem durch die Statuten oder besonderes gütliches Uebereinkommen festgesetzten Massstabe auf die Genossen zu vertheilen.

Kann eine gütliche Einigung über den Massstab der Kostenvertheilung nicht erzielt werden, so entscheidet hierüber auf Grund eines von Sachverständigen aufgenommenen Befundes die politische Behörde.

Bei dieser Entscheidung hat der in die Wasseranlage einbezogene Flächeninhalt der Grundstücke, und wenn die denselben durch die Anlage zugehenden Vortheile von erheblicher Verschiedenheit sind, deren Eintheilung in Klassen mit entsprechend grösserer und kleinerer Beitragsleistung zum Anhalte zu dienen.

§. 67.

Die Kosten gemeinschaftlicher Schutz- und Regulirungswasserbauten tragen, wenn nicht durch Statuten oder Uebereinkommen ein anderer Massstab festgesetzt worden ist, die Betheiligten nach Verhältniss des zu erlangenden Vortheiles oder nach dem Grade der zu beseitigenden Gefahr, oder, insoweit sich die Betheiligung nach diesen Grundlagen nicht ermitteln lässt, nach dem Werthe der betheiligten Liegenschaften und Anlagen. In Ermangelung einer Einigung der Betheiligten entscheidet darüber die zuständige politische Behörde auf Grund des von Sachverständigen aufgenommenen Befundes.

§. 68.

Befinden sich Gemeinden und Ortschaften unter den Genossen, so ist die Aufbringung des nach Massgabe der §§. 66 und 67 auf dieselben entfallenden Beitrages eine Gemeindeangelegenheit.

§. 69.

Rückständige Beiträge zu gemeinschaftlichen Entwässerungs- und Bewässerungsanlagen, Schutz- und Regulirungsbauten werden über Ansuchen der Genossenschaft, welche in berücksichtigungswürdigen Fällen mit möglichster Schonung vorzugehen hat, im politischen Zwangswege eingehoben.

Fünfter Abschnitt.

Von den Uebertretungen und Strafen

§. 70.

Alle wie immer gearteten Beschädigungen und Verletzungen von Wasseranlagen werden, wenn sie nicht unter das allgemeine Strafgesetz fallen, nach den zum Schutze des Feldgutes erlassenen Vorschriften als

Feldfrevel behandelt. Dabei kömmt der dem Feldschutzpersonale durch das Gesetz eingeräumte Wirkungskreis unter den darin vorgeschriebenen Bedingungen und Vorsichten auch demjenigen Personale zu, welches zur Ueberwachung der Gewässer und der Anlagen zu deren Benützung, Leitung und Abwehr besonders aufgestellt wird.

§. 71.

Uebertretungen der das Wasserrecht regelnden Gesetze, sowie der zur Ausführung derselben erlassenen Verordnungen und Verfügungen sind, insoweit diese Uebertretungen nicht unter ein sonstiges Strafgesetz fallen, von der zuständigen politischen Behörde mit einer Geldstrafe von 5 fl. bis 150 fl. zu bestrafen. Kann die Geldstrafe wegen Zahlungsunfähigkeit des Schuldigerkannten nicht eingebracht werden, so ist dieselbe in Freiheitsstrafe zu verwandeln, wobei fünf Gulden einem Tage Arrest gleichzuhalten sind.

§. 72.

In allen Fällen, wo dieses Gesetz durch eine Handlung oder Unterlassung übertreten worden ist, muss der Schuldige, abgesehen von der verwirkten Strafe und der Ersatzpflicht gegen Beschädigte auf seine Kosten die eigenmächtig vorgenommene Neuerung beseitigen, oder die unterlassene Arbeit nachholen, wenn der dadurch Gefährdete oder Verletzte es verlangt, oder das öffentliche Interesse es erheischt.

Die Behörde hat die Sache auf das schleunigste zu entscheiden und ihre Entscheidung erforderlichen Falles im politischen Zwangswege durchzuführen.

§. 73.

Die Geldstrafen, welche bei Handhabung dieses Gesetzes verhängt werden, fliessen in den Landeskulturfond ein.

§. 74.

Die Untersuchung und Bestrafung der Uebertretungen dieses Gesetzes entfällt durch Verjährung, wenn der Uebertreter hinsichtlich der im §. 70 bezeichneten Handlungen binnen drei Monaten, hinsichtlich der eigenmächtigen Errichtung von Wasser-, Schutz- oder Nutzbauten und Benützung der Gewässer ohne erforderliche behördliche Bewilligung, dann der eigenmächtigen Verlegung oder Veränderung der Staumasse binnen sechs Monaten vom Tage der begangenen Uebertretung nicht in Untersuchung gezogen worden ist.

Durch die eingetretene Verjährung wird die dem Uebertreter zu Folge des §. 72 obliegende Verpflichtung, sowie dessen Ersatzpflicht nicht berührt.

Sechster Abschnitt.

Von den Behörden und dem Verfahren.

§. 75.

Alle Angelegenheiten, welche sich auf die Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer nach diesem Gesetze beziehen, gehören in den Wirkungskreis der politischen Behörden.

§. 76.

Zuständig im Sinne dieses Gesetzes ist die politische Behörde jenes Bezirkes, in welchem sich die Anlage befindet oder ausgeführt werden soll. Die Bewilligung von Anlagen und Ueberfuhrsanstalten in den zur Schiff- oder Flossfahrt benützten Strecken der fliessenden Gewässer ist der politischen Landesbehörde vorbehalten.

Im Falle eine mit der politischen Verwaltung betraute Gemeinde selbst als Unternehmer einer Wasseranlage auftritt, so hat ohne Unterschied des Gewässers die nächst höhere politische Behörde die Verhandlung zu pflegen und über die Zulässigkeit der Anlage zu entscheiden.

Erstrecken sich die Anlagen über mehrere Verwaltungsbezirke des Landes oder über mehrere Länder, so hat die Behörde, in deren Gebiete sich der Hauptbestandtheil der Anlage befindet, im Einverständnisse und erforderlichen Falles unter Mitwirkung der sonst dabei betheiligten Behörde die Verhandlung zu pflegen und die Entscheidung zu fällen, oder, wenn die betheiligten Behörden sich nicht einigen, die Verhandlung der vorgesetzten Oberbehörde zur Entscheidung vorzulegen.

§. 77.

Sind behufs der Ausführung von Wasseranlagen Vorarbeiten auf fremden Grundstücken nothwendig, und will der Grundeigenthümer die Vornahme derselben nicht gestatten, so hat der Unternehmer die Bewilligung hiezu bei der politischen Behörde zu erwirken, welche zur Vornahme eine angemessene Frist festzusetzen hat und die Bewilligung von der früheren Sicherstellung des etwaigen Schadenersatzes abhängig machen kann.

§. 78.

Gesuche um Verleihung von Wasserbenützungsrechten und Bewilligung von Anlagen zur Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer sind bei der nach §. 76 zuständigen politischen Behörde zu überreichen und müssen, soferne sich nicht das eine oder das andere Erforderniss durch die Natur der Unternehmung oder nach dem Ermessen der Behörde, bei welcher das Gesuch eingebracht wird, als entbehrlich darstellt, nebst den erläuternden, von einem Sachverständigen entworfenen Plänen und Zeichnungen enthalten:

a) den Zweck und Umfang der Anlage oder Unternehmung mit Angabe des Gewässers, an welchem die Anlage oder Unternehmung ausgeführt werden soll, und der erforderlichen Wassermenge;
b) die Art und Weise der Ausführung auf Grundlage des entworfenen Planes;
c) die Darstellung der davon zu erwartenden Vortheile und der im Falle der Unterlassung zu besorgenden Nachtheile;
d) die Angabe aller Wasserberechtigten und sonstigen Interessenten, deren Rechte durch die beabsichtigte Unternehmung berührt werden, mit ihren etwaigen Erklärungen;
e) die Angabe der Grundstücke und Wasserwerke, welche abzutreten oder mit Dienstbarkeiten zu belasten wären, und ihre Eigenthümer. Bei genossenschaftlichen Unternehmungen überdies:

f) die Namen derjenigen, welche einer solchen Unternehmung beitreten sollen, bei Entwässerungs- und Bewässerungsanlagen mit Angabe der Grösse ihrer betheiligten Grundflächen, bei Schutz- und Regulirungsbauten aber mit Angabe des Werthes des zu schützenden Eigenthums;

g) den von einem Sachverständigen beglaubigten Ueberschlag der Kosten für Herstellung und Erhaltung der Anlage, endlich

h) die Aufzählung der Mittel zur Deckung der erforderlichen Kosten.

§. 79.

Ergibt sich nicht schon aus dem Inhalte des Gesuches und dessen Beilagen auf unzweifelhafte Weise die Unzulässigkeit des Unternehmens aus öffentlichen Rücksichten, in welchem Falle das Gesuch ohne weitere Verhandlung abzuweisen ist, so hat die politische Behörde die beabsichtigte Unternehmung durch Sachverständige nöthigenfalls an Ort und Stelle prüfen und dabei insbesondere nachstehende Fragepunkte in's Klare stellen zu lassen:

a) ob und in welcher zweckmässigen Weise sich das Unternehmen als ausführbar darstelle;

b) welche Vortheile und Nachtheile davon zu erwarten seien, in welchem Verhältnisse diese Vor- und Nachtheile zu einander stehen, und insbesondere bei Anlagen, durch welche eine schädliche Aenderung der Beschaffenheit des Wassers herbeigeführt wird, ob hiedurch eine nur unerhebliche oder wesentliche Belästigung oder Benachtheiligung Dritter entsteht, dann ob diese Anlage etwa nur gegen Leistung einer bestimmten Entschädigung an die Benachtheiligten zulässig sei;

c) ob die angesprochene Wassermenge ohne Beeinträchtigung der bereits bestehenden Wasserbenützungsrechte verfügbar sei und ohne Gefährdung öffentlicher Interessen zu dem beabsichtigten Zwecke benützt werden könne;

d) ob die beabsichtigte Wasseranlage, wenn sie für ein industrielles Unternehmen bestimmt ist, nicht etwa einer landwirthschaftlichen Benützung des Gewässers unüberwindliche Hindernisse bereiten würde, und ob dieser Widerstreit der Interessen sich nicht etwa durch die Bestimmung eines anderen Punktes für die industrielle Unternehmung an dem betreffenden Gewässer ohne Nachtheil für die letztere beheben lasse;

e) ob dazu Abtretungen oder Belastungen fremden Eigenthums nothwendig seien, und ob zu der Unternehmung noch andere fremde Grundstücke beigezogen werden müssen, dann in wieweit Entschädigungen dafür zu leisten seien.

§. 80.

Stellen sich Bedenken heraus, ob der angestrebte Zweck überhaupt oder doch in der angegebenen Weise erreicht werden könne, so sind diese Bedenken den Unternehmern zu ihrer Erklärung mitzutheilen.

§. 81.

Stehen solche Bedenken oder öffentliche Interessen dem Gesuche nicht entgegen, oder beharren die Gesuchsteller ungeachtet der ihnen mitgetheilten Bedenken auf ihrem Plane, so hat das weitere Verfahren einzutreten, welches entweder das Aufgebots- (Edictal-) oder das abgekürzte Verfahren ist.

§. 82.

Im Aufgebotsverfahren hat die Behörde eine kurze Beschreibung der Unternehmung mit Hinweisung auf den zur Einsicht aufliegenden Plan durch Anschlag in den betreffenden und in den unmittelbar angrenzenden Gemeinden, sowie durch dreimalige Einschaltung in die für ämtliche Bekanntmachungen bestimmten Landesblätter kundzumachen und hierbei zugleich einen Termin von vier bis sechs Wochen zur kommissionellen Verhandlung anzuberaumen, bei welcher die nicht schon früher geltend gemachten Einwendungen vorzubringen sind, widrigens die Betheiligten der beabsichtigten Unternehmung und der dazu nöthigen Abtretung oder Belastung von Grundeigenthum als zustimmend angesehen würden und ohne Rücksicht auf spätere Einwendungen das Erkenntniss gefällt werden würde.

Dem Gesuchsteller und den der Behörde bekannten Betheiligten, sowie den Pfandgläubigern und früheren Servitutsberechtigten der abzutretenden oder mit Dienstbarkeiten zu belastenden Grundstücke ist diese Kundmachung besonders zuzustellen.

§. 83.

Wird von dem Bewilligungswerber das Aufgebotsverfahren nicht verlangt und hat die Behörde mit Rücksicht auf die geringere Wichtigkeit der Unternehmung keinen Grund, dieses Verfahren anzuordnen, so tritt das abgekürzte Verfahren ein, in welchem die öffentliche Kundmachung in den Landesblättern zu unterbleiben und bloss die Verlautbarung durch einen kurzgefassten Anschlag in den betreffenden Gemeinden, dann die Vorladung des Unternehmers, so wie der bekannten sonstigen Betheiligten, zu der längstens binnen vier Wochen anzuberaumenden kommissionellen Verhandlung unter den im §. 82 angegebenen Folgen stattzufinden hat.

In diesem Falle bleibt denjenigen Betheiligten, welche zur kommissionellen Verhandlung nicht vorgeladen worden sind, oder denen die Vorladung nicht mindestens am achten Tage, von dem nicht mitzuzählenden Verhandlungstage zurückgerechnet, zugestellt worden ist, und die bei der Verhandlung nicht erschienen sind, für allfällige Privatrechte der Rechtsweg zur Geltendmachung ihrer Einwendungen auch dann vorbehalten, wenn diese Einwendungen bei der Verhandlung nicht gemacht worden sind.

§. 84.

Bei der kommissionellen Verhandlung ist vor Allem auf die gütliche Beseitigung der erhobenen Einsprüche und auf die Erzielung einer

Einigung zwischen den Betheiligten, insbesondere über die zu leistende Entschädigung hinzuwirken.

Kommt ein gütliches Uebereinkommen nicht zu Stande, so sind die Einwendungen gegen das Unternehmen, die Art seiner Ausführung, die Betheiligung jedes einzelnen und die beanspruchten Enteignungen oder Dienstbarkeiten erschöpfend zu erörtern.

Werden weitere Erhebungen über die hervorgetretenen Streitpunkte nöthig, so sind solche unverzüglich, erforderlichenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen, zu pflegen.

Sämmtliche Verhandlungen mit Parteien in diesen Angelegenheiten sind in der Regel mündlich unter Zulassung von rechts- und fachkundigen Beiständen zu führen und zu denselben nach Erforderniss Sachverständige von Amtswegen beizuziehen.

In minder wichtigen Fällen können zur Vornahme einzelner Amtshandlungen von der politischen Behörde die betreffenden Gemeindevorstände abgeordnet werden.

Ueber die ganze Verhandlung ist ein Protokoll aufzunehmen, welches das Ergebniss des erzielten Uebereinkommens, oder wenn ein solches nicht zu Stande gekommen ist, die Ergebnisse der mündlichen Erörterung mit den Erklärungen der Widersprechenden und ihrer Begründung, dann mit den allfälligen Gegenbemerkungen der Gesuchsteller zu enthalten hat.

§. 85.

Sind Unternehmungen zur Benützung der Gewässer mit gewerblichen Betriebsanlagen verbunden, so sind die nach diesem Gesetze erforderlichen Amtshandlungen, so viel als thunlich, unter einem mit den durch die Gewerbeordnung vorgeschriebenen Verhandlungen zu pflegen.

§. 86.

Nach Beendigung aller erforderlichen Erhebungen und Verhandlungen hat die politische Behörde über Zulässigkeit, Umfang, Art und Bedingungen der Unternehmung, sowie über die Nothwendigkeit und das Mass der Dienstbarkeiten oder Grundabtretungen das mit Entscheidungsgründen versehene Erkenntniss zu fällen, oder, wenn die Angelegenheit ihren Wirkungskreis überschreitet (§. 76), dieselbe der vorgesetzten Behörde zur Entscheidung vorzulegen.

Bei Ertheilung der Bewilligung ist jedenfalls die Frist zu bestimmen, binnen welcher die genehmigte Anlage bei sonstigem Erlöschen des verliehenen Rechtes vollendet sein muss. Diese Frist kann aus rücksichtswürdigen Gründen verlängert werden.

§. 87.

In dem Erkenntnisse der politischen Behörde ist beim Eintritte der im §. 38 (§. 17 des R. G.) vorgezeichneten Bedingung zugleich eine Bestimmung über die Art und Grösse der zu leistenden Entschädigung zu treffen, welche letztere bei Abgang eines Einverständnisses der etwa vorhandenen Tabulargläubiger bei der Tabularbehörde zu erlegen ist.

*

Wenn die Betheiligten sich dabei nicht beruhigen, so ist der Betrag der Entschädigung durch gerichtlichen Befund mit Zuziehung beider Theile zu bestimmen.

Doch darf die Ausübung der Dienstbarkeit oder die Enteignung nicht gehindert werden, sobald das Erkenntniss der politischen Behörde in Rechtskraft erwachsen und der vorläufig ermittelte Entschädigungs- oder Ablösungsbetrag gerichtlich erlegt oder die jährliche Entschädigung sichergestellt worden ist.

§. 88.

Wurde gegen ein Unternehmen, gegen welches in öffentlicher Beziehung kein Anstand obwaltet, ein auf einem Privatrechtstitel gegründeter Einspruch erhoben, über welchen die politische Behörde auf Grund dieses Gesetzes zu entscheiden nicht berufen ist, so hat dieselbe zu versuchen, denselben in gütlichem Wege beizulegen. Gelingt dies nicht, so hat die politische Behörde lediglich die Entscheidung zu fällen, dass das Unternehmen in öffentlicher Beziehung zulässig sei.

Zur Austragung der privatrechtlichen Einwendungen bleibt der Rechtsweg vorbehalten.

§. 89.

Zeigt es sich, dass bei der Ertheilung der Bewilligung eines Wasserwerkes von unrichtigen Voraussetzungen ausgegangen worden ist, und dass durch dasselbe Rückstauungen, Versumpfungen oder sonstige Beschädigungen zum Nachtheile eines Andern entstehen, welche bei den Erhebungen nicht bereits berücksichtigt worden sind (§§. 87 und 88), so kann der Beschädigte zwar nur unter den Voraussetzungen des §. 22 die Abänderung des Wasserwerkes begehren, wohl aber haftet ihm der Besitzer des Wasserwerkes (unbeschadet allfälliger Regressrechte des Letztern an dritte Personen) für den Ersatz alles vorübergehenden oder bleibenden Schadens, und steht für diese Ansprüche gleichfalls der Rechtsweg offen.

§. 90.

Ist über den Zweck, Umfang und die Art der Ausführung eines genossenschaftlichen Unternehmens zur Entwässerung oder Bewässerung von Grundstücken oder zu Schutz- oder Regulirungsbauten eine Einigung der Betheiligten nicht erfolgt, so kann sowohl von einzelnen Betheiligten, als auch von jeder Gemeinde, in welcher das Unternehmen ausgeführt werden soll, bei der zuständigen politischen Behörde auf die Entscheidung angetragen werden, ob und bezüglich welcher Liegenschaften die dagegen Stimmenden der Genossenschaft beizutreten verpflichtet sind.

Dieser Antrag muss mit einem, von Sachverständigen entworfenen Plane und Kostenüberschlage des Unternehmens versehen sein und den übrigen Anforderungen des §. 78 entsprechen.

Der Kostenaufwand, welchen die Antragsteller aus Anlass des Einschreitens und Verfahrens bestritten haben, ist denselben auf ihr Verlangen, in soweit er von der politischen Behörde als nothwendig anerkannt wird, von der Genossenschaft zu ersetzen.

§. 91.

Die Behörde hat zu bestimmen, welche Liegenschaften und in welcher Ausdehnung bei Bildung der Genossenschaft als betheiligt anzusehen sind (§. 54), hierauf den Plan und Kostenanschlag in Gemässheit des §. 79 zu prüfen und, wenn der Plan keinem öffentlichen Interesse widerstreitend befunden worden ist, mit Zuziehung sämmtlicher Theilnehmer die etwa nothwendig oder zweckmässig erkannten Abänderungen in dem Plane vornehmen zu lassen und nach vollständiger Aufklärung aller einschlägigen Verhältnisse den Umfang des Unternehmens festzusetzen.

§. 92.

Nach erfolgter Festsetzung des gemeinschaftlichen Unternehmens ist das Verhältniss der dafür oder dagegen abgegebenen Stimmen zu ermitteln, wobei diejenigen, welche sich gar nicht oder nicht bestimmt erklärt haben, den gegen das Unternehmen Stimmenden beizuzählen, oder, falls von ihrer Einbeziehung in die Genossenschaft abgestanden wurde, unberücksichtigt zu lassen sind.

§. 93.

Ergibt sich für das gemeinschaftliche Unternehmen nicht die gesetzlich erforderliche Stimmenmehrheit, oder zeigt es sich, dass ungeachtet der gesetzlichen Stimmenmehrheit die Erfordernisse des §. 54 (§. 21 des Reichsgesetzes) nicht vorhanden sind, daher ein Zwang gegen die Minderheit nicht gerechtfertigt ist, so hat das weitere Verfahren zu entfallen und die behördliche Entscheidung sich auf den mit Beweggründen zu begleitenden Ausspruch zu beschränken, dass die den Beitritt Verweigernden hiezu nicht verhalten werden können.

Stellt sich dagegen beim Vorhandensein der gesetzlichen Stimmenmehrheit für das Unternehmen die Ausübung eines Zwanges gegen die Minderheit nach dem Gesetze als begründet dar, so hat die Behörde das Verfahren nach den §§. 81, 82, 83 und 84 fortzusetzen und in dem nach §§. 86, 87 und 92 zu fällenden Erkenntnisse zugleich über die Verpflichtung zum Eintritte in die Genossenschaft zu entscheiden.

§. 94.

Stehen sich Ansprüche der Unternehmer entgegen, so wird (unbeschadet der Vorschrift der §§. 340 und 341 a. b. G. B.) die Theilnahme am Wasser folgendermassen geregelt:

a) Treten neue Unternehmungen mit schon bestehenden Anlagen in Widerstreit, so sind vor Allem die rechtmässigen Ansprüche in Bezug auf schon bestehende Anlagen sicherzustellen und erst dann die neuen Ansprüche nach Thunlichkeit zu befriedigen. Handelt es sich um die Entscheidung, ob und in welchem Masse das Wasser demjenigen, welchem es zugehört, entbehrlich sei (§. 28), so ist dabei auf den Wasserstand in trockener Jahreszeit, und bei Triebwerken auf eine entsprechende Wasserreserve Rücksicht zu nehmen.

b) Kommen neue Unternehmungen überhaupt, oder bestehende Unternehmungen wegen eines Wasserüberschusses unter sich in Widerstreit, so gebührt zunächst derjenigen Unternehmung der Vorzug, welche von überwiegender Wichtigkeit für die Volkswirthschaft ist.

Bleibt darüber ein Zweifel, so ist das vorhandene Wasser nach Rücksichten der Billigkeit, namentlich durch Festsetzung gewisser Gebrauchszeiten oder durch andere, den Gebrauch desselben zweckmässig regelnde Bedingungen in der Art zu vertheilen, dass jeder Anspruch bei sachgemässer und wirthschaftlicher Einrichtung der Anlagen soweit als möglich befriedigt wird.

Können aber nicht alle Bewerber betheilt werden, so sind vorzugsweise jene Ansprüche zu berücksichtigen, welche die vollständigere Erreichung des angestrebten Zweckes und die mindeste Belästigung Dritter voraussehen lassen.

Diese Grundsätze sind analog auch in den Fällen in Anwendung zu bringen, wo wegen eingetretenen Wassermangels bereits bestehende Wasserbenützungsansprüche nicht vollständig befriedigt werden können; wobei übrigens bestehende Uebereinkommen oder erworbene besondere Rechte vor Allem zu schützen sind und im Widerstreit hierüber der ordentliche Richter zu erkennen hat.

§. 95.

Die Berufung gegen die Entscheidung der politischen Bezirksbehörde geht an die politische Landesstelle, die Berufung gegen die Entscheidung der letzteren an das Ackerbauministerium, wenn aber die Berufung gegen ein Straferkenntniss gerichtet ist, an das Ministerium des Innern.

Jede Berufung ist bei der politischen Behörde, welche in erster Instanz die Verhandlung gepflogen hat, binnen 14 Tagen nach Kundmachung der Entscheidung schriftlich oder mündlich einzubringen.

§. 96.

Die rechtzeitige Berufung hat aufschiebende Wirkung. Bei Gefahr im Verzuge kann jedoch ungeachtet der erfolgten Berufung von der politischen Behörde die Vornahme der zur Beseitigung der Gefahr unbedingt nothwendigen Vorkehrungen bewilligt werden.

§. 97.

Die Ausführung aller nach diesem Gesetze einer Bewilligung bedürfenden Anlagen unterliegt der Oberaufsicht der politischen Behörden.

Dieselben haben sich nach erfolgter Ausführung der Anlagen von deren Uebereinstimmung mit der ertheilten Bewilligung, bei Trieb- und Stauwerken insbesondere von der richtigen und zweckmässigen Setzung des Staumasses die Ueberzeugung zu verschaffen und die Beseitigung der dabei etwa wahrgenommenen Mängel und Abweichungen zu veranlassen.

§. 98.

Die unmittelbare Aufsicht über alle Anlagen zur Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer führen die Ortspolizeibehörden, welche in dringenden Fällen ohne Verzug das im Interesse der öffentlichen Sicherheit Nothwendige vorzukehren, wo aber keine Gefahr im Verzuge ist, vorerst die Weisung der zuständigen politischen Behörde einzuholen haben.

Kommen die Verpflichteten dem von der Ortspolizeibehörde erhaltenen Auftrage binnen der festgesetzten Frist nicht nach, so ist dieselbe befugt, die nothwendigen Arbeiten auf Kosten der Säumigen bewerkstelligen zu lassen.

§. 99.

Die Kosten für kommissionelle Erhebungen und Verhandlungen in Parteiangelegenheiten hat diejenige Partei zu tragen, welche die Einleitung des Verfahrens angesucht oder durch ihr Verschulden und insbesondere durch muthwillige Einwendungen veranlasst hat.

Die politische Behörde hat zu erkennen, wie diese Kosten bei gemeinschaftlichem Interesse auf die Parteien angemessen zu vertheilen sind und in wieweit der Sachfällige die durch sein Verschulden dem Gegner verursachten Kosten des Verfahrens zu ersetzen hat.

Die Kosten der Untersuchung wegen Gesetzesübertretungen fallen dem Schuldigerkannten zur Last.

§. 100.

Bei jeder politischen Behörde ist ein Vormerkbuch (Wasserbuch) nebst Wasserkarten zu führen, worin sämmtliche im Bezirke bereits bestehende und auf Grund dieses Gesetzes neu erworbene Wasserbenützungsrechte, sowie die Bestimmungen bezüglich der Höhe der Staumasse und die darin vorfallenden Aenderungen mit Beziehung auf die zu Grunde liegenden Entscheidungen in Uebersicht gehalten werden müssen.

Bezüglich der Eintragung der Wassergenossenschaften sind ausserdem die Bestimmungen des §. 57 (§. 22 des Reichsgesetzes) zu beobachten.

Jedermann steht es frei, das Wasserbuch und die darin bezogenen ämtlichen Verhandlungen, sowie die Wasserkarten einzusehen und gegen Entrichtung der vorschriftsmässigen Gebühr Abschriften aus demselben zu nehmen.

§. 101.

Die Einrichtung und Führung des Wasserbuches und der Wasserkarten wird im Verordnungswege geregelt.

Siebenter Abschnitt.

Schlussbestimmungen.

§. 102.

Die nach den früheren Gesetzen erworbenen Wasserbenützungs- oder sonstigen, auf Gewässer sich beziehenden Privatrechte bleiben aufrecht.

Der Bestand und Umfang solcher Rechte ist nach den früheren Gesetzen zu beurtheilen, die Ausübung derselben, sowie das Verfahren richten sich nach diesem Gesetze.

§. 103.

Mit dem Tage der Wirksamkeit dieses Gesetzes treten alle Gesetze und Verordnungen, welche sich auf Gegenstände dieses Gesetzes beziehen und mit den Bestimmungen desselben im Widerspruch stehen, ausser Kraft.

§. 104.

Mit dem Vollzuge dieses Gesetzes werden die Minister für Ackerbau, Justiz, Inneres und Handel beauftragt.

Vorschrift

über die Einrichtung und Führung des Wasserbuches mit der Wasserkarten- und Urkundensammlung.

Verordnung des Ackerbauministeriums im Einvernehmen mit den Ministerien des Innern, der Justiz und des Handels,

vom 20. September 1872 für Böhmen, Nr. 52 L. G. B.; Görz, Gradiska, Nr. 26 L. G. B.; Istrien, Nr. 25 L. G. G.; Kärnthen, Nr. 34 L. G. B.; Krain, Nr. 34 L. G. B.; Mähren, Nr. 33 L. G. B.; Niederösterreich Nr. 26 L. G. B.; Oberösterreich, Nr. 41 L. G. B.; Salzburg, Nr. 37 L. G. B.; Steiermark, Nr. 34 L. G. B.; Tirol, Nr. 79 L. G. B.; Triest, Nr. 27 L. G. B.; Vorarlberg, Nr. 77 L. G. B.;

vom 20. Mai 1873 für Schlesien, Nr. 38 L. G. B.;

vom 8. Juni 1873 für Dalmatien, Nr. 2 L. G. B. für 1874;

vom 14. Juni 1873 für die Bukowina, Nr. 33 L. G. B. für Galizien vom 9. Juli 1875 Z. 70.

In Vollziehung des §. (oben §. 100) des Landesgesetzes vom .... über die Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer wird verordnet, wie folgt:

§. 1. Im Sinne der Bestimmungen der §§. (oben 57 und 100) des bezogenen Gesetzes ist bei jeder politischen Bezirksbehörde zur Ersichtlichmachung der im Bezirke bereits bestehenden, und der auf Grund jenes Gesetzes neu erworbenen Wasserrechte, insoferne solche einer behördlichen Bewilligung bedürfen, ein Wasserbuch nebst einer Wasserkarten- und Urkundensammlung zu führen.

§. 2. Das Wasserbuch, in welchem für jedes darin einzutragende Wasserrecht nach Massgabe des Umfanges der Eintragung die erforderliche Zahl von Blättern zu eröffnen ist, hat nach dem angeschlossenen Formulare (A) folgende Rubriken zu enthalten:

1. Postzahl, welche die Reihenfolge der eingetragenen Wasserrechte bezeichnet.

2. Die Bezeichnung der Gemeinde, beziehungsweise Ortschaft, in deren Gebiete sich das Wasserrechtsobject befindet, dann des Gewässers, beziehungsweise der Uferseite desselben und der Liegenschaft, mit deren Besitz das Wasserrecht verbunden ist, ferner den Namen des Besitzers, bei Wassergenossenschaften die Benennung derselben, endlich die Bezeichnung der Wasserkarte (§. 10), in welcher das Wasserrechtsobject ersichtlich gemacht ist.

3. Die Angabe des Zweckes, Umfanges, Masses und der Art der Wasserbenützung, die Angabe der erlaubten Wasserstandshöhe, des Standortes und der Form der Staumasse, dann die Anführung der Vorrichtungen für den Wassereinlauf, die Wasserleitung und Wasserstauung, sowie aller anderen für den Umfang und die Art der Wasserbenützung massgebenden Anlagsobjecte, unter Beziehung auf die Urkunden und sonstigen Behelfe, auf welche sich das Wasserrecht gründet, oder wenn solche Nachweisungen bei bestehenden Wasserrechten nicht ausfindig gemacht werden können, unter Berufung auf den factischen Stand (§. 6).

4. Die Bezeichnung der auf das Wasserrecht sich beziehenden Dienstbarkeiten.

5. Die Beziehung auf die Urkundensammlung unter Beifügung der Anzahl der Urkunden.

6. Anmerkung.

Ob. Oest. fügt dem dritten Absatze bei: oder auf die erfolgte Feststellung des zulässigen Masses der Wasserbenützung.

§. 3. Die Wassergenossenschaften sind überdies noch in einem, dem Wasserbuche beizuheftenden besonderen Vormerke nach dem anliegenden Formulare (B) in Evidenz zu halten, in welchem jede Genossenschaft auf einem besonderen Blatte nach der Reihenfolge deren Entstehung, nach folgenden Rubriken einzutragen ist:

1. Postzahl zur Bezeichnung der Reihenfolge der eingetragenen Wassergenossenschaften.

2. Die Benennung der Genossenschaft mit Beifügung der Postzahl des Wasserbuches, unter welcher die der Genossenschaft zustehenden Wasserrechte daselbst eingetragen sind, dann der Sitz der Vereinsleitung.

3. Zweck und Umfang der Wassergenossenschaft, unter Beziehung auf die betreffende Anerkennungsurkunde und die Statuten, dann die Zahl der Mitglieder.

4. Name, Stand und Wohnort des Vorstandes, der die Genossenschaft nach aussen vertritt.

5. Name, Stand und Wohnort der Personen, welche für den Vorstand zeichnen, sowie deren Unterschrift.

6. Die Beziehung auf die Urkundensammlung mit Beifügung der Anzahl der Urkunden.

7. Anmerkung.

§. 4. Zum Zwecke der Eintragung in das Wasserbuch hat die politische Bezirksbehörde ohne Verzug die im Bezirke bereits bestehenden Wasserrechte (§. 1) auf Grund der Amtsacten und nach Erforderniss durch Vernehmung der Gemeindevorstände zu ermitteln und jedem betreffenden Wasserrechtsbesitzer, sowie dem Vorstande der Wassergenossenschaft ein mit den Rubriken des Wasserbuches, beziehungsweise des Vormerkes über Wassergenossenschaften, genau übereinstimmendes Formulare sammt einer kurzen Belehrung über dessen Ausfüllung und unter Hinweisung auf die Bestimmung des §. (oben §. 71) des Gesetzes mit der Aufforderung zuzustellen, dasselbe innerhalb der gleichzeitig festzusetzenden angemessenen Frist vollständig und gehörig ausgefüllt und gefertigt der

politischen Bezirksbehörde einzusenden und zugleich die dem Wasserrechte zu Grunde liegenden Urkunden und sonstigen Behelfe, gegen deren sofortige Rückstellung nach gemachtem Gebrauche, beizuschliessen. Sollten einzelne Wasserrechtsbesitzer es vorziehen, die betreffenden Daten behufs deren ämtlicher Aufnahme bei der politischen Bezirksbehörde mündlich abzugeben, so ist denselben dies zu gestatten.

Ob. Oest. schaltet nach „Vorstand der Wassergenossenschaft" ein: „unter Berufung auf die gesetzliche Verpflichtung zur Anmeldung des Wasserrechtes (§. 99 des Gesetzes)".

§. 5. Die politische Bezirksbehörde hat die einlangenden ausgefüllten Eingaben in Bezug auf deren Vollständigkeit und Richtigkeit auf Grund der Amtsacten und der beigebrachten Behelfe zu prüfen und die etwa nothwendigen Aufklärungen und Ergänzungen nach Thunlichkeit im kürzesten Wege einzuholen.

§. 6. Sobald der Bestand und Umfang der einzelnen Wasserrechte und die Art deren Ausübung ausser Zweifel gestellt ist, hat die politische Bezirksbehörde die Eintragung in das Wasserbuch nach Massgabe der vorliegenden Acten zu bewirken und die betreffenden Wasserrechtsbesitzer hievon unter Rückschluss ihrer Behelfe zu verständigen.

Waltet bezüglich der Richtigkeit einer Angabe ein Zweifel ob, welcher durch die nach §. 5 eingeleiteten Erörterungen nicht behoben werden konnte, und insbesondere, wenn der Bestand oder Umfang eines Rechtes nicht genügend aufgeklärt erscheint, so ist der factische Zustand, soweit er festgestellt wurde, im Wasserbuche unter gleichzeitiger entsprechender Verständigung der betreffenden Partei ersichtlich zu machen und dabei anzufügen, in welcher Beziehung der Anstand noch bestehe.

Ob. Oest. schaltet nach „Zustand" ein: „beziehungsweise das als zulässig erkannte Mass der Wasserbenützung".

Wird letzterer durch seinerzeitige Entscheidung der competenten Behörde beseitigt, so ist hienach die Eintragung zu vervollständigen.

Die Eintragung hat gemeindeweise nach der Reihefolge der Objecte flussabwärts in der Art zu erfolgen, dass zuerst die Objecte auf dem Hauptflusse und hierauf jene auf den Nebengewässern angeführt werden.

§. 7. Die im §. 1 gedachten neu erworbenen Wasserrechte sind nach der Zeitfolge, auf Grund der für das betreffende Recht erwirkten behördlichen Bewilligung oder Entscheidung in das Wasserbuch einzutragen, sobald letztere in Rechtskraft erwachsen sind.

In gleicher Weise hat auch die Eintragung der bezüglich der einzelnen Wasserbuchsobjecte im Laufe der Zeit eintretenden Aenderungen zu erfolgen.

Die Vorstände der Wassergenossenschaften sind insbesondere verpflichtet, jede in dem ursprünglichen Mitgliederverzeichnisse, dann in der Vereinsleitung, sowie in den zur Zeichnung für den Vorstand berufenen Personen, eintretende Aenderung der politischen Bezirksbehörde behufs der Berichtigung, beziehungsweise Ergänzung des Wasserbuches, unverweilt zur Kenntniss zu bringen.

§. 8. Die Eintragungen in das Wasserbuch sind nach dem Wortlaute der urkundlichen Feststellung mit thunlichster Kürze, deutlich und correct auszuführen.

Reicht der für die erste Eintragung bestimmte Raum für nachträgliche Ergänzungen nicht aus, so ist für die Fortsetzung ein weiteres Blatt zu bestimmen und die Zusammengehörigkeit der Blätter entsprechend ersichtlich zu machen.

Erstreckt sich ein Wasserrecht über mehrere politische Bezirke, so ist dasselbe in das Wasserbuch desjenigen Bezirkes, in welchem sich das Hauptobject befindet, nach Vorschrift dieser Verordnung einzutragen, in den Wasserbüchern der übrigen Bezirke aber nur kurz und mit Berufung auf die Eintragung in das Wasserbuch jenes Bezirkes anzuführen.

§. 9. Das Wasserbuch mit Einschluss des Vormerkes über Wassergenossenschaften ist in mässigen, fest eingebundenden Foliobänden anzulegen und dessen Blätter sind mit fortlaufenden Seitenzahlen zu versehen.

Die erste Blattseite hat eine ämtlich bestätigte Angabe der Zahl der Blätter zu enthalten.

Jeder Band ist von aussen als „Wasserbuch" und mit der fortlaufenden Zahl zu bezeichnen.

Ueberdies ist ein entsprechendes Nachschlagsregister (Index) zu führen.

§. 10. Die „Wasserkartensammlung" besteht aus einer Uebersichtskarte, dann den Detail- und Specialkarten.

Die Uebersichtskarte hat sämmtliche im Bezirke befindlichen Gewässer, sowie die Grenzen und Namen der Gemeinden und Ortschaften zu enthalten und die einzelnen Detailkarten mit ihren Einfassungslinien, als Sectionen der Uebersichtskarte, mit römischen Ziffern bezeichnet. darzustellen.

Als Uebersichtskarten sind geeignete topographische Karten, welche die politische Landesstelle bestimmt, zu verwenden.

Die Detailkarten haben den Bestand und Lauf der Gewässer, die an denselben bestehenden Wasserbuchsobjecte, einschliesslich der Triftbauten, dann die Brücken, Stege und Ueberfuhren, sowie die Ufer- und Werkschutzbauten darzustellen. Jede Detailkarte wird mit der betreffenden römischen Ziffer aus der Uebersichtskarte versehen.

Die Wasserflächen und die Gebäude sind mit den bei den Katastralmappen üblichen Farben anzudeuten, die Wasserbuchsobjecte aber mit zinnoberrother Farbe kennbar zu machen, von welch' letzteren jedes zugleich mit der betreffenden Postzahl des Wasserbuches zu bezeichnen ist. Für Detailkarten sind Abdrücke der Katastralmappen zu verwenden.

Als Specialkarten dienen die aus Anlass behördlicher Amtshandlungen aufgenommenen Niveaukarten einzelner Gewässer, Längenprofile, graphische Darstellungen des Inundationsgebietes u. dgl., dann die aus Anlass jener Amtshandlungen vorgelegten Pläne und sonstigen Zeichnungen. Dieselben sind in der Reihenfolge der Eintragungen des Wasserbuches, und wenn über ein Object mehrere Specialkarten vorliegen

zusammen unter einem Umschlage mit der betreffenden Postzahl des Wasserbuches und der Nummer der Detailkarte versehen, zu verwahren.

Bezieht sich eine Specialkarte auf mehrere Wasserbuchsobjecte, so ist sie in der Reihenfolge des vorangehenden zu hinterlegen und auf deren Umschlage sind die anderen Wasserbuchsobjecte zu verzeichnen; bei den letzteren ist sich nur auf jene Specialkarte zu beziehen.

Die Wasserkartensammlung ist zunächst durch die in den Amtsacten bereits befindlichen Karten, Pläne und sonstigen Zeichnungen zu vervollständigen, und es ist insbesondere bei den Verhandlungen über neue Berechtigungen auf die Beschaffung der bezüglichen Pläne und Zeichnungen für die Sammlung Bedacht zu nehmen.

§. 11. In der Urkundensammlung sind die Urkunden, welche den in das Wasserbuch eingetragenen Wasserrechten zum Grunde liegen, bezüglich der Wassergenossenschaften insbesondere die Anerkennungsurkunden, Statuten und das Mitgliederverzeichniss in ämtlichen Abschriften, mit den betreffenden Postzahlen des Wasserbuches, beziehungsweise des Vormerkes über die Genossenschaften versehen, aufzubewahren.

§. 12. Mit der Führung des Wasserbuches sammt Wasserkarten- und Urkundensammlung ist ein geeigneter Beamter der politischen Bezirksbehörde zu betrauen, welcher die Eintragung in das Wasserbuch thunlichst unter technischer Anleitung vorzunehmen hat.

Die Einzeichnungen in die Wasserkarten sollen in der Regel durch beeidete technische Organe vollzogen werden.

§. 13. Die erforderlichen Einleitungen zur Anlegung des Wasserbuches sind derart zu treffen, dass die Eintragung der bereits bestehenden Wasserrechte längstens bis Ende 1873 vollzogen werde.

Buk., Dalm. und Schles. haben 1874 statt 1873.

§. 14. Die Einsichtnahme in das Wasserbuch und die darin bezogenen ämtlichen Verhandlungen sowie in die Wasserkarten- und Urkundensammlung ist unter Aufsicht eines Beamten jedermann in den Amtsstunden gestattet.

Die politische Bezirksbehörde hat dies, sobald die Eintragung der bestehenden Wasserrechte in Gemässheit der Bestimmungen dieser Verordnung durchgeführt ist (§. 13), im Bezirke allgemein zu verlautbaren.

Es ist den Parteien gestattet, ämtliche Auszüge und Abschriften aus dem Wasserbuche, sowie Copien der Pläne und Zeichnungen unter den entsprechenden Vorsichten im Amtslocale anzufertigten und gegen Entrichtung der vorschriftsmässigen Stempelgebühren zu nehmen.

§. 15. Die politische Landesbehörde hat die zur Anlegung und Führung des Wasserbuches nöthigen Formularien, Drucksorten u. s. w. zu beschaffen, auf eine richtige und gleichmässige Durchführung dieser Verordnung hinzuwirken und insbesondere gelegenheitlich der Amtsrevisionen oder commissionellen Amtshandlungen ihrer Organe sich von dem richtigen und zweckmässigen Vorgange der politischen Bezirksbehörden in dieser Angelegenheit von Zeit zu Zeit Kenntniss zu verschaffen.

Seite . . .

Formulare A.

Postzahl	Bezeichnung des Ortes, Gewässers, des Besitzers, der Wassergenossenschaft, der Wasserkarte	Wasserbenützung und bezügliche Anlagen	Auf das Wasserrecht sich beziehende Dienstbarkeiten	Beziehung auf die Urkundensammlung	Anmerkung
1.	2.	3.	4.	5.	6.

Seite . . .

Formulare B.

Postzahl	Benennung der Wassergenossenschaft, Postzahl des Wasserbuches, Sitz der Vereinsleitung	Zweck und Umfang der Wassergenossenschaft, Zahl der Mitglieder	Name, Stand, Wohnort des Vorstandes	Name, Stand, Wohnort und Unterschrift der für den Vorstand zeichnenden Personen	Beziehung auf die Urkundensammlung	Anmerkung
1.	2.	3.	4.	5.	6.	7.

Alphabetisches Sachregister.

(Die beigesetzten Ziffern bedeuten die Seitenzahlen, die Exponenten die Noten.)

Abflüsse 12^{20}, 35, 35^{16}, 55, 76 flg., 78, 88.
Ablassschleussen s. Schleussen.
Abwehr 76 flg., 88 flg., 98.
Ackerfurchen 77 flg.
Advokaten 140, 145^{30}.
Aenderung der Anlagen 52, 54^{15}, 59, 62.
Aichpfahl 55^{17}, 65, 144^{17}.
Alluvionen, Avulsionen 70, 71^{2}.
Anlagen s. Wasseranlagen.
Anrainer 8^{9}, 14, 22^{3}, 25^{1}, 34^{15}, 36^{20}, 47, 52^{13}.
Atmosphärische Niederschläge siehe Regenwässer.
Aufforderungs-Processe, -Verfahren 126 flg.
Aufgebot s. Aufforderung.
Ausübung d. Wasserrechte 57^{21}, 60 flg., 144, 154, 162.
Bäche 3, 11, 14, 22^{3}, 41, 43.
Bauführung 130 flg., 169.
Bedingungen 68, s. Behördl. Bewilligung.
Behördliche Bewilligung 50 flg., 50^{9}, 53, 56^{19}, 57^{19}, 60, 65, 77, s. Erkenntniss.
Beistände, rechts- und fachkundige 140.
Bergbau, Wasserrechte des 30, 74, 110^{3}.
Berufung 126, 148 flg.
Beschaffenheit des Wassers 5, 78.
Beschränkungen, wasserrechtliche 105 flg.
Besitzstörungsstreitigkeiten 20, 29 flg., 129^{7}, 130, 152—156.
Betriebsanlagen s. Wasseranlagen.
Bett s. Wasserbett.
Bevollmächtigte s. Beistände.
Bewässerungsanlagen 51, 56, 59, 61, 112 flg., 114 flg.
Beweisverfahren 140^{12}.
Bewilligungsurkunden 55 flg., 88.
Brücken und Stege 41, 52, 114.
Brunnen 30, 32^{16}, 34^{16}, 37 flg., 37^{24}, 39, 50^{9}, 73.
Buhnen 87.
Canäle 31, 31^{6}, 33, 40, 41, 88.
Cisternen 30, 34^{16}.
Collaudirung 144.
Commission 139.
Competenz 30, 55, 59, 62, 62^{14}, 245—272.
Competenzfrage, legislative 25.
Concession siehe Wasserbenützungsrechte, Bewilligung.
Concurrenzpflicht 89, 97 flg., 124 flg., 165.
Consenslose Anlage 131, 144.
Dämme, Deiche 50, 52, 87, 157.
Delegation von Behörden 140.
Deutsches Recht 11.
Dienstbarkeit s. Servituten.
Dominicalrechte 15.
Drainage s. Entwässerung.
Durchlässe, Durchstiche 41.
Ehegattin, deren Vertreter 128^{5}.
Edictalverfahren 127.
Eigenthum der Gewässer s. Wassereigenthum cfr. S. 99.
Eingeschlossenes Wasser s. Wassereigenthum.

Eingriff 133 flg.
Eintheilung der Gewässer 7, 11, 21, 30.
Einwendungen 37, 61, 68, 129 flg., 138 flg., 150.
Eisenbahn 126.
Eisgewinnung 45, 45[2], 158[24].
Enteignung s. Expropriation.
Entschädigung 56, 56[18], 57[19], 59 flg., 61, 97 flg., 117 flg. 119 flg., 129, 142.
Entscheidungsgründe 141.
Entwässerung (Drainage) 51, 56, 59, 61 flg., 80[15], 112 flg., 114.
Erhaltung bewilligter Anlagen 54 flg., 88 flg., 114.
Erkenntniss 141 flg.
Erlöschung d. Wasserrechte 57, 57[20], 66—69.
Ersatz s. Entschädigung.
Ersitzung 30, 79, 80.
Erworbene Rechte 54, 142 flg.
Expropriationsrecht (Enteignung) 28, 56, 57[19], 60, 73, 109 flg., 111 flg., 131.

Fabrikswässer 55[16], 83[31].
Feuersgefahr 85[27], 110, 119.
Fischerei 11, 13[23], 14, 15[25], 17 flg., 18[26], 19[27], 23[1], 41, 42[33], 45 flg., 46[3], 47[4,5], 49[6], 54, 84[21], 108[11], 127, 159 flg., 168[33].
Fischrechen, Fischstege 52, 54.
Flachsrösten 51 flg.
Fliessende Gewässer 5 flg., 7[9], 21 flg., 27, 28, 31[16], 40[29].
Flossbare Gewässer s. Schiffbare G.
Fluder 121.
Flussbett (Erwerb, Räumung) 70, 83.
Flussregulirung 69 flg.
Frist 68, 142.

Galdes Gerinne (G.-Fluder, Schütze, Schleusse) 121[4], 141[27].
Gebrauchszeiten 58, 61.
Gefälle 5, 51, 83.
Gemeindebrunnen 73, 110.
Gemeindeobliegenheit 93.
Gemeingebrauch 9, 9[12,14], 23, 28[10], 34, 39, 45, 45[2], 82, 101, 163 flg.
Gerichtliche Competenz s. Competenz.
Geschlossene Gewässer s. Wassereigenthum.
Gesuche (deren Erfordernisse) 126 flg.
Gewerbliche Betriebsanlagen 57, 75, 131 flg., 134[13], 136 flg.
Gletscher S. 28.
Graben s. Canäle.
Grubenwässer s. 30.
Grundbuch 18, 42 flg., 43[34], 57, 57[21], 69, 141.
Grunddienstbarkeiten s. Abflüsse.
Grundwasser 36 flg., 37[23], 38[26], 50.

Ham-(Haim-)pfahl s. Aichpfahl.
Heilquellen s. Mineralquellen.
Höhe des Wasserstandes 55, 55[17], 78.

Immissionen (Inmissionen) 80, 130 flg.
Inseln 70 flg., 85.
Instanzmässige Entscheidung 126, 142.

Kataster 18—20, 22[4], 33.
Kosten der Anlagen etc. 88, 90 flg., 96 flg., 114, 120.
Kosten des Verfahrens 118, 145.
Künstliche Gerinne 31[18], 78.

Lachen 34.
Landesbehörden s. Organisation.
Landesflüsse s. Reichsflüsse.
Landesgesetze 21, 33, 173 flg.
Landungsplätze 106, s. Expropriation.
Landwirthschaftliche Wasserbauten s. Wasseranlagen.
Leinpfad 106.
Literatur S. 1 flg.

Massstab der Wasservertheilung s. Wassertheilung.
Materialien 91, 100[25].
Mineralquellen 74 flg., 110[3].
Mitbenützung der Wasseranlagen 90, 97 flg., 100.
Modulus 61.
Mühlenordnung 52[13], 64 flg.
Mühlenregale, Mühlenrecht 13[23], 20, 20[30].

Nachbarrecht 105 flg., 132 flg., 136 flg.
Natürlicher Wasserablauf s. Regenwässer, fliessende Gewässer.
Neuerungen (verbotene) 131.
Niederschläge s. Regenwässer.

Normalzeichen 55[17], 65, s. Aichpfahl.
Nothrecht 106—110, 118, 143.
Nutzen, Nutzung 14, 14[25], 20, 21 flg., 22[2], 25[4], 30, 101 flg.
Obrigkeiten S. 15, 47.
Oeffentliche Gewässer 6, 7[9], 21 flg., 26, 33 flg., 36[10], 37, 39, 42 flg., 44 flg., 56, 160 flg.
Organisation der Wasserverwaltung 125.
Ortschaften (deren Rechte) 73, 110, 113.
Ortspolizeibehörden 55, 110, 144.
Pegel 144[27].
Pottschacher Wasserwerk s. Pumpwerke.
Präclusion der Rechte 67 flg., 127 flg.
Privilegien 165.
Privatflüsse 11, 23[2], 27[6], 73, 81.
Privatgewässer 5, 10, 27[6], 28, 33, 36[20], 39 flg., 42[31], 50 flg., 50[8], 73.
Privatrechte 10, 22, 29, 33, 35, 42[33], 73, 127 flg., 147 flg., 151.
Privatrechtstitel 22, 22[2], 28, 58, 79, 149 flg., 151.
Provisionalverfügungen s. auch Besitzstörung 142 flg.
Pump- und Schöpfwerke 51[11].
Quellen (s. Wassereigenthum) 30, 73, 78, 157, 162, s. Mineralquellen.
Räumung (Reinigung) des Flussbettes 78, 88 flg., 100, 166.
Reale Wasserbenützungsrechte 17, 56.
Rechtliche Eigenschaft der Gewässer 4 flg., 13 flg., 26 flg.
Rechtsweg 129, 143.
Regalrechte 4[2,3], 9[12], 11 flg., 13[14], 15, 16[25], 18[26], 21[1], 47, 48[4].
Regenwässer 27[6], 30, 39, 76 flg., 92[10], 157, 161, 163, 166.
Regulirungsbauten (durch selbe gewonnenes Land) 70, 88 flg., 92 flg.
Reichs- und Landesflüsse 14, 27[6].
Reparaturen von Wasseranlagen s. Erhaltung.
Rückstau 50, 59, 89.
Sachverständige 50[10].
Salzquellen 30, 109, 115.
Sanitätsgesetze s. Competenz.
Schaden s. Entschädigung.
Schiffbare Gewässer 8, 11, 13, 14, 17[25], 21, 22, 23, 26, 26[6], 35[20], 41, 46[3], 50[9], 70, 92.
Schiffbarmachung 28, 110.
Schiffmühlen 50 flg.
Schlamm, Sand, Schotter, Steine 45, 45[2], 60, 73, 85, 91, 100[26].
Schleussen 40, 78, 88, 90, 121.
Schöpfwerke s. Pumpwerke.
Schutzbauten s. Uferschutz.
Schutzrayon 74 flg.
Seen 13, 28, 30[15], 41, 43, 92[10].
Seihwasser 34, 37.
Seitenarme 27.
Senkgruben 5, 78.
Servituten 86[16], 100, 113, 126, 146[1], 164[35].
Staats-(Wasser)bauten 50[8], 69, siehe Uferschutz, Regulirung.
Stauanlagen 41, 50 flg., 52[12], 55, 55[17], 59, 61[26], 84, 143, 156.
Stauhöhe, Staumass 40, 55, 55[17].
Strafbare Handlungen, Strafen 123, 131, 155.
Teiche 30, 31[16], 32[16], 34, 34[18], 35[19], 39 flg., 43, 50, 52, 73, 78, 80, 89[5], 157 flg.
Theilung der Wassermasse 58.
Treppelweg 9, 106.
Triebwerke 9 flg., 31, 49, 50, 52[12], 55, 55[17], 64, 83 flg.
Trift, Triftbauten, Triftschäden 63, 83[22] 107 flg.
Ueberbrückungen 100.
Ueberfuhren 49, 49[7], 52, 83[22], 162.
Ueberschwemmungsgefahren 61.
Uebertretungen s. Strafen.
Uferschutzbauten 69, 87 flg., 92 flg., 97.
Uferbesitzer, deren Rechte und Verpflichtungen 7[9], 36[20], 60 flg., 69, 97 flg.
Unterirdisches Wasser siehe Grundwässer.
Urkundensammlung 58[21].

Verfahren in Wasserrechtssachen 50[9], 61 flg., 125 flg., 140 flg., 142 flg.
Verhandlung 139 flg.
Verjährung 57[20], 67.
Verlandung 70 flg.
Verlassenes Flussbett 70.
Verpflichtungen der Uferbesitzer s. Uferbesitzer, Concurrenz.
Versio in rem 97 flg.
Versumpfung 59, 61.
Vertrauen (auf Grundbücher) 69, 114.
Vertretungskosten s. Advokaten, Beistände.
Verunreinigung 51, 54, 78, 82, 83[31].
Verwaltungsgerichtshof 168, siehe Competenz.
Vorarbeiten 126.
Vorfluth 76 flg.
Vorladungen s. Zustellungen.
Wasserabwehr 76, 88 flg., 92 flg.
Wasseranlagen 33, 38, 49, 50 flg., 54, 58, 65, 78, 83, 88 flg., 115, 131 flg., 144, 163 flg.
Wasseraufsicht 144.
Wasserbauten landwirthschaftliche 50, 52, 112 flg., 114 flg.
Wasserbett 7, 7[8], 12[20], 19[28], 20, 31, 31[16], 70 flg., 85.
Wasserbedarf 55, 64.
Wasserbenützungsrechte 9[1], 10, 13, 16[25], 29[10], 45 flg., 46[3], 49 flg., 52[12, 13], 53[14], 54 flg., 65 flg.
Wasserbücher 57, 58[21], 140[21], 142.
Wasserdiebstahl 31[16], 40[29].
Wassereigenthum 5, 7, 12 flg., 21 flg., 29 flg, 32 flg., 36[19], 37, 40[29], 41[31], 59[22], 100 flg.
Wassergenossenschaft 60, 109, 115.
Wasserkarten 58[21].
Wasserlauf 5, 7, 21[4], 45, 49, 50 flg. 61.
Wasserleitung 31 flg., 32[16], 33, 40, 41 50, 113 flg., 152, 158.
Wassermangel 54, 58, 61, 66.
Wassernoth 110.
Wasserregale s. Regal.
Wasserschutzbauten s. Uferschutz.
Wassertheilung 53, 58, 65, 90, 165.
Wasserüberschuss 53.
Wasserrechtsverlust s. Erlöschung.
Wasserverschwendung 54, 60[23].
Wehre 88 flg., 90, 121.
Werkbesitzer 53[14], 55, 59, 60[23], 61, 63[27], 88 flg., 90.
Widerruf S. 66 flg.
Wiesenbewässerung s. Wasserbauten landwirth.
Wildes Wasser 7[6].
Zueignung 37, 71, 85.
Zugang zum Wasser 45, 81.
Zustellungen 141[28].
Zwangsrechte s. Expropriation.

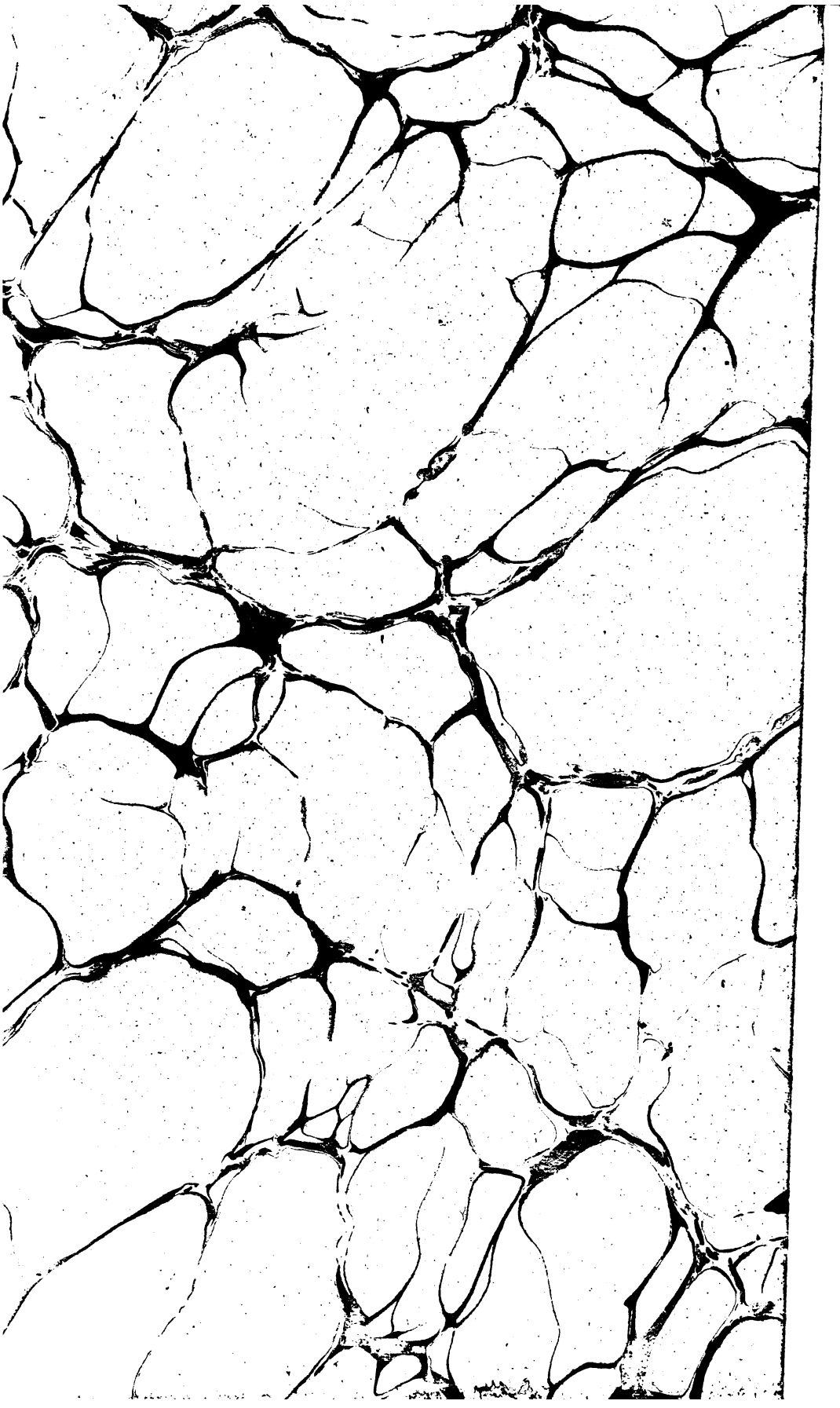
Inhaltsverzeichniss.

	Seite
§. 1. Literatur. Einleitung. Rechtliche Natur des sog. Eigenthums an Gewässern. Historische Entwickelung	1 flg.
§. 2. Der gegenwärtige Stand der Wassergesetzgebung	21 „
§. 3. Rechtsverhältnisse an öffentlichen Gewässern	44 „
§. 4. Rechtsverhältnisse an Privatgewässern	73 „
§. 5. Die Leitung und Abwehr der öff. und Privatgewässer . .	86 „
§. 6. Wasserrechtliche Eigenthumsbeschränkungen	105 „
§. 7. „ Enteignungsfälle	109 „
§. 8. „ Ersatzverbindlichkeiten	119 „
§. 9. Die Behörden und das Verfahren in Wasserrechtssachen .	125 „
§. 10. Die Competenz in Wasserrechtssachen	145 „
Anhang:	
Uebersichtstabelle	173 „
Das Landeswassergesetz f. d. Königreich Böhmen	176 „
Die Minist.-Verordnungen betreffend die Einrichtung und Führung des Wasserbuches	201 „
Sachregister	206 „

Verbesserungen:

S. 1 Zeile 3 von unten ist zu lesen: Geller, Österr. Verwalt.-Ges. 3. B. 1889 etc.

S. 36 Nr. 2 Zeile 3 ist (statt: „nicht zutreffend, nur die“ etc.) zu lesen: „zutreffend; nicht die“ etc.

S. 48, 49. Vgl. dazu neuestens d. böhm. Ges. v. 7. Mai 1891 Z. 30 L. G. Bl., mit welchem die Massregeln zum Schutz der Fischerei verschärft werden: selbst für Gewässer, in welchen von Jedermann oder von jedem Gemeindemitglied gefischt werden kann, muss die Fischerkarte (vom Gemeindevorsteher) auf ein Jahr ausgestellt werden.

S. 74. Vgl. weiter die Kundm. v. 18. April 1891 Z. 28 L. G. Bl., mit welcher der Schutzrayon für die Biliner Quellen erweitert wurde.